BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
20 A
4

Ex libris
R.mi P. Cajetani Ricci
Doctrinæ Xpnæ

D. 4. 16.

17

48

Digitized by Google

Digitized by Google

13-124-48

Digitized by Google

ANTONII GOVEANI
IVRECONSVLTI CLARISSIMI
OPERA,

Quæ Ciuilis Diſciplinæ clauſtra continent, & reſerant:

Vnà cum Summarijs, & notis ad vniuſcuiuſque legis interpretationem, & Indice locupletiſſimo.

OMNIA HAC NOVISSIMA EDITIONE nedum ab infinitis propemodum mendis, quæ in prioribus editionibus reſederant repurgata, & ſuo priſtino nitori feliciter reſtituta.

Verùm etiam adiecta Commentaria de recenti reperta ad l. Imperium de Iuriſdictione omnium Iudicum vnà cum Vita ipſius

AVTORIS.

BIBLIOTECA NAZ. VITT. EMANUELE ROMA



NEAPOLI,

Ex Typographia Nicolai Layno M.DC.XCVI.
Superiorum Facultate.

Sumptibus Franciſci-Antonij Perazij.

Digitized by Google

ILLVST. ET PRÆSTANTISS. VIRO

D. IO: FRANCISCO

MARCIANO

In Supremo Italiæ apud Catholicam Maieſtatem Conſilio Regenti Electo.

S. P. D.

HEREDES QV. VINCENTII CAPANO, ET FRANCISCVS ANTONIVS PERATIVS.

PLeniori ornamento, dignitatique Neapolitanæ Vrbis, quam nemini alij ex reliqua Europa cedere Nobilitate, vel frequentia omnes fatentur, hoc ſolum Vir Illuſtriſsime

de eſſe videbatur; ſcilicet vt illuſtriorum operum exemplaria, quæ raro excudi videbantur, facto animo iam nunc in illa, opera diligenti imprimi inciperent. Iampridem enim ſeu nimia deterriti impenſa Typographi ſeu quotidiano lucello auerſi nihil tale meditati ſunt: libroſque vulgari curabant non ex electione, ſed qui mercaturæ facilem exitum promittebant: & alienis, tranſalpiniſque præſertim hominibus hanc induſtriam, laudemque vſurpandam reliquerant. Mala certè omnium ſtudioſorum ſorte, & magno deſiderio, quibus è longinquo petenda erant electiora, quæ idcircò hic rara propter regionum diſtantiam apparebant. Hinc nos doctorum hominum admonitu excitati animo concepimus, quantum tenues noſtræ vires ſuppetant, hanc quoque laudem patriæ benemerenti pro parte procurare, & nobiliorum auctorum monumentis decorare. Quod cum exequi

pa-

pararemus, primus ante omnes in manus venit Antonius Goueanus, cuius opera nemo eſt, qui non cenſeat admiranda: adeò vt ipſe Iuriſ. conſultorum Princeps Cuiacius ſua ſententia eidem cedere videatur, cum de Goueano hæc pronunciare non dubitauerit. *Goueanus, cui ex omnibus quotquot ſunt, aut fuere Iuſtinianei iuris interpretibus, ſi queramus quis vnus excellat, palma deferenda eſt*. Hunc itaque cum nos & inſtanter à pluribus expetitum, & infrequentem eſſe, & multa diligentia procurandum ſciremus, primo experimento induſtriæ noſtrę Typis committere delibe. rauimus. Porrò huius laudatiſſimi auctoris opera, vt cum gratia, & venuſtate in lucem venirent ſe curaturos & promiſerunt, & præſtiterunt plerique eruditiores amici, quorum ſedulitate non deſperamus pergrata eadem omnibus politioribus euaſura. Cui verò inſcriberemus Illuſtris Viri

inſignes labores, diù nobiſcum non hesitauimus; occurriſti enim ſtatim nobis Vir Illuſtriſs., qui maximi clientis maximus patronus eligi debeas. Nam ſi conſentaneum eſt, vt docti Iureconſulti opera docto Iuriſconſulto mittantur: Tu ille es omnium conſenſu, cum talem te fori ſubſellia, magiſtratus adminiſtrati probauerint. Tuam namque in iure dicendo, enucleandoque peritiam, excellentiamque adeò nituiſſe certum eſt vt ſibi vniuerſi iudicem te dari non optauerint ſolum, verum etiam petierint enixè. Plerumque etiam tuis iudicijs, ſententijſque contenti litigatores, ſeu prò, ſeu contrà pronunciares, vlteriùs de litibus experiri omiſerunt, illud omninò æquum putantes, quod ipſe pronunciaueris. Porrò huius Iureconſulti ſcripta, quæ admixtam iuriſprudentiæ ſummam eruditionem, dilucidam, puramque dicendi formulam præ ſe ferunt, non

ni-

niſi tibi ipſi dicari oportebat. Nam ſicuti non in ſola legum explicatione ſubtilis, accuratuſque, ſed electo ſcribendi genere hiſtoriarum, idiomatumque peritia Goueanus eximius, admiranduſque viſus eſt: ſic te etiam vltrà iuris ſcientiam præclariſſimarum facultatum ſtudijs imbutum, exultumque adeò miramur, vt in earum qualibet integram vitam conſumpſiſſe videaris, & omnes obſtupeant, quærentes qua arte inter tot forenſes, politicaſque occupationes tot idiomatibus, & ſcientijs acquirendis operam dare tibi licuerit. Enim verò propria ſunt hæc, quibus omnibus ſuſpiceris, quæ commemorauimus: ideòque leuius attingenda. Si verò ad extranea tranſeamus, & Familiæ tuæ ſplendorem, maiorum dignitates, geſtoſque ex immemorabili per tuos commemoremus magiſtratus; profundum certè pelagus ingrediemur; nec niſi tantum è

litore demonſtrandum, ne ſi vlterius ire placeat, facilè mergamur, Familiam enim Marcianam Scalenſis Vrbs Romanorum olim Colonia recepit: quam in vrbem, ſicuti in omnes alias Amalphitani litoris ingruentibus barbaris, plerȩque Romanæ ſe receperunt locorum munimine tutæ. Illinc tui Neapolim iam Regiam vrbem translati, ſupremorum ordinum, magiſtratuumque honores ſemper occupauerunt. Nam quantum nobis impreſſorum voluminum lux ſuppeditat, & hominum vetuſtiorum memoria ſuggerit (vt reliquos prætereamus) Pater tuus Marcellus quanto omnium plauſu poſt varias hic exercitas dignitates, in Supremo Italiæ apud Catholicam Maieſtatem Conſilio Regentis munere functus eſt? Vtinam diutius vixiſſe illum fata ſiuiſſent, & Italiæ, patriæque reſtituiſſent: fortaſſe præter ea, quæ tua pietate poſthuma

ex-

excuſa ſunt erudita opera, alia præterea, & maiora ab ingenio illo præſtanti habuiſſemus. Quid dicemus de Io: Franciſco Auo tuo, qui Regiæ Cancelleriæ Regens præfuit, & forenſibus controuerſijs editis lites magna ex parte diremit? Quis verò ſeniorem Marcellum Abauum non veneretur, quamuis nobis incognitum? Sunt certè veneratione digna monumenta, quæ ab eo extant, magnique Regij Conſiliarij acumen ex ſe legentibus demonſtrant. Cæterum gentile nomen, & proprio ſplendore coruſcum adhuc illuſtrarunt Nobiles Familiæ, quibus coniuncta pro tempore tua eſt. Hinc vt alias taceamus, Saracenorum Patritia Neapolitana, & Caſtriota ex antiquis Epiri regibus tuæ per fæminas admiſtæ Marcianorum ſobolem propagarunt. Ex his Hieroſolimitani Sacræ Familiæ equites aliæque & moribus, & virtute inſignes

a 5 pro-

profluxerunt. Exeat igitur ſub tuo tanto nomine Goueanus: & dignum dignus accipias. Aliud nos in hac comuni omnium lętitia, qua te Regentem in Supremo apud Regem Hiſpanum Italiæ Conſilio electum gaudemus, offerre non poſſumus. Tu munus æqui bonique conſule, vt animum hinc addas ad ſimilia procuranda: & nos humaniter tibi addictos ama. Vale Neap. Idib. Feb. 1696.

Digitized by Google

VITA ANTONII GOVEANI

EX VARIIS SCRIPTORIBVS COLLECTA.

ANtonius Goueanus Magnum Luſitaniæ decus, cui primas in iure ciuili interpretando vel ſummorum Iuriſconſultorum iudicio nemo eſt qui non deferat, vix è pueris exceſſus nullis adhuc literis imbutus patria deceſſit: Galliamque profectus ea tempeſtate eruditiſſimis hominibus, ac liberaliſſimis ſtudijs affluentem, Lutetiam ſe recepit, vbi ab Iacobo Goueano ſuo Patruo Collegij Barbatani Præfecto domum exceptus, atque educatus, primùm græcarum, ac latinarum literarum ſtudijs vehementer incubuit, pluresque annos in euoluendis vtriuſque linguæ ſcriptoribus non mediocrem operam, curamque conſumpſit (1) *in quibus quantum profecerit, quantamque eruditionem, ac antiquitatis cognitionem ſibi comparauerit, vel ex eius operibus elegantiſſimo ſtylo conſcriptis, ac infinita eruditione refertis facile eſt æſtimare. Poetices etiam primo ætatis tempore ſtudioſum fuiſſe, magnaque felicitate carmina ceciniſſe accepimus; idque demonſtrant elegantiſſima illius epigrammata magnis*

(1) Ex Frehero in Theatr. vir. erudit. clar. p. 2. ſect. 4. & Thuano in elogijs viror. illuſt.

ab huiuſce artis ſtudioſis laudibus commendata; (1) *in qua quidem facultate quantopere verſatus fuerit, teſtes locupletiſſimi eſſe poſſunt, tùm doctæ in Virgilium caſtigationes, tùm epiſtola ad Gulielmum Bellaium de caſtigatione Comediarum Terentianarum, ceteræque in Terentium lucubrationes, quibus quamplurima horum Poetarum loca, vel corrupta, vel obſcura ingenioſiſſimè reſtituit, vel explicauit: multaque ad hanc artem ſpectantia animaduerſione digna reliquit. Nec latino ſolùm, ſed gallico etiam ſermone magna cum gloria muſam exercuiſſe fertur adeo, vt CL. Ioſephus Scaliger inter eximios Poetas Gallicos cū annumerare ſolitus ſit, affirmans tam benè Gallicè loquutum eſſe, vt nullo modo Patria Hiſpanum iudicare potuiſſes.* (2)

Deinde ad grauiora, ac ſeueriora Philoſophiæ ſtudia ſe contulit, in quibus tantam ingenij vim oſtendit, vt inter Pariſienſis Academiæ Philoſophos principem ſibi locum facilè vindicaret. (3) *Auxit verò in huiuſmodi diſciplina eius famæ celebritatem memorabilis cum Petro Ramo controuerſia clariſſmo illius ætatis Philoſopho: qui ab Ariſtotele deſcire auſus, Philoſophiam ex illius ſeruitute, quam tandiu in ea Academia paſſa fuerat, in libertatem aſſerere conatus erat duobus editis libellis, altero inſcripto Animaduerſiones in Ariſtotelis Dialecticam, quo innumera eius in Dialectica errata notauerat; altero verò noua methodo differendi artem conſtruxerat, quo faciliùs à ſtudioſa iuuentute huiuſmodi facultatem addiſci, ac apprehendi poſſe ſpoponderat. Quibus libellis tantum ſibi Peripateticorum odium concilia-*

(1) Ex Thuano cit. lib. (2) Ex Scaligeriana p.
(3) Ex eodem Thuan.

liarat, vt incredibiles motus fuerint Pariſiis excitati; eò enim illa tempeſtate in Pariſienſi Academia radices egerat Stagirita poſt plures in retinenda, ac reijcienda illius doctrina prò temporum conditione mutationes, vt vel leuiter ab eo diſſentire, illiuſque placitis recedere magno crimini verteretur. Quare primũ leuibus velitationibus varijs prò Ariſtotele aduerſus Ramũ editis libellis cõcertatũ eſt, inter quos celeber fuit ille Gouea ni inſcriptus, Reſponſio ad Petri Rami calũnias prò Ariſtotele: tùm eò res proceſſit, vt Rex Franciſcus I. qui per ea tempora Galliam regebat, metuens ne ex literaria pugna in magnum ſeditionis diſcrimen vrbs tota abiret, niſi naſcenti malo aliqua ratione occurreret, atque obſtaret: Ramum, & Goueanum, qui in Ramum à Galandio, Perionio, Carpentario, cæteràque Ariſtotelis familia dux factionis delectus erat, ad ſe vocauit, eiſque poteſtatem, optionemque fecit, vt ſibi quiſque duos in vtraque lingua eruditos, ac in Philoſophia probatos viros Iudices huic controuerſiæ dirimendæ deligerent: quibus ipſe alterum adderet; qui poſtquam vtroſque diſputantes audiuiſſent, rem prò arbitrio definirent. Ramus Ioannem Quintinum in Canonum Scientia Doctorem, ac Ioannem Bellomontanum in re medica magiſtrum ſibi delegit, Goueanus verò Petrum Danìſium, & Franciſcum Vicomercatum clariſſimum Ariſtotelis interpretem, quibus Rex Ioannem Salignacum eruditum illius æui Theologum adiecit. Cùmque apud eos præſcripta die certamen agi cepiſſet, biduum in vna diſputatione de Dialecticæ artis definitione, & partitione, quas in Ariſtotelis Organo magno auctoris vitio traditas Ramus contendebat, acerrimè diſputando conſumpſerunt. Verùm animaduertens poſtea Ra-

mus

mus tres ex Iudicibus, vtpotè vni Ariſtoteli mancipatos infenſiſſimo in eum animo eſſe: nec fieri poſſe, vt vnquam rationum vi ſuam opinionem deponerent, ſpe victoriæ deſtitutus pugnam deſeruit, nec amplius, vt ad diſputationis locum rediret, adduci potuit. Hinc duo ab ſe delecti Iudices iudicandi poteſtate ſe abdicarunt, reliquis rem determinandam relinquentes: qui occaſionem nacti, non amplius rem ad examen reuocarunt, ſed qua in eum effrænata rabie æſtuabant ob nimium ſuæ ſectæ amorem, confeſtim huiuſmodi libellos ſupprimendos, ac perpetuæ obliuionis tenebris amandandos, illorumque auctorem Ramum, vt germanæ Philoſophiæ corruptorem à philoſophandi ſtudio, ac ab erudienda, docendaque iuuentute ſummouendum pronuntiarunt.

Sic Goueanus pro Ariſtotele certans magno Peripateticorum plauſu victoriam de Ramo reportauit: tantumque in eo gloriæ conſecutus eſt, vt pro ſummo Stagiritæ propugnatore omnium ore celebraretur. (1) *Hic illud profectò maximè memorabile videtur, tantas perturbationes pro ſolo Ariſtotelis patrocinio oriri, ac excitari potuiſſe: tantaque animorum contentione de re ad ſolas literas pertinente certatum eſſe: quaſi verò de Religionis, vel de Reipublicæ ſumma ageretur: aut quaſi non ſemper liberum cuique fuiſſet nouum aliquid proprio ingenio excogitatum in Philoſophia afferre, dummodò Sacroſanctæ Religionis dogmatibus non aduerſetur: & à quibuſcumque Gentilitatis Philoſophis, ac potiſſimum ab Ariſtotele opinione diſſentire, eorumque errores, vt ſæpiſſimè tùm ab alijs, tùm ab antiquis etiam Eccleſiæ Patribus factum eſt, non ſolum ad Chriſtianam Religionem, ſed*

etiam

(1) Ex Thuano ibidem.

etiam ad res philoſophicas ſpectantes magna cum libertate refellere. Non omiſerim tamen quampluri-mos in omni diſciplinarum genere doctiſſimos, ac eruditiſſimos viros à Ramo fuiſſe (1) *interque eos ex noſtris Iuriſconſultis clariſsimum in iuris ſcientia Franciſcum Duarenum, vt ex eiuſdem verbis facilè coniectura aſſequimur; ſic enim aduerſus Ariſtoteleos is loquitur* (2) Breui futurum auguror, vt fucus ille nō minus innoteſcat hominibus, quam Ariſtotelicæ Philoſophiæ profeſſorum impoſtura noſtro ſeculo omnibus patefacta, atque explorata eſt: eò enim iam euaſerant iſtorum præſtigiæ, vt nulla diſſimulatione tegi diù poſſint, quas ne ipſi quidem omninò probant, ſed eos id piget confiteri, &c.

Sed vt ad Goueanum reuertar, præclarum etiam ſui ingenij ſpecimen in Dialectica dedit eruditiſsimo illo in Ciceronis Topicā Commentario, ac doctiſsima Critica logices: in quibus non ſolùm magnum Criticum, eximiumque Iuriſconſultum, verum etiam præſtantiſsimum in diſſerendi arte magiſtrum, licet agnoſcere, non ex verboſis quidem illis, ac vaniloquentibus Ariſtoteleis, qui, nouis verborum monſtris confictis, de futiliſsimis nugis integros dies garriunt, ac altercantur, quorumque vaniſsimis contentionibus

Reſonat clamoribus æther.

ſed ex optimis Ariſtotelis ſequacibus, qui græcarum literarum peritia, veterumque auctorum lectione adiuti veram Philoſophi mentem aſſequuti ſunt: Illorum enim philoſophandi rationem non ſolùm non probaſſe, ſed magnoperè eum contemſiſſe ex ipſiuſmet ver-

(1) Ex Launoy, & alijs ab eo relatis. (2) In Epiſtola ad Andream Guillartum de rat. dic. diſcend. iuris.

verbis apertiſsimè conſtat;ſic enim aliquando Philoſophiã ſuis temporibus ex lutulẽta barbarie vindicatam lętatur. (1) Vidimus vanam, & loquacem Philoſophiam: Dialecticam ipſam omnium artium effectricem conſpurcatam, & conſtupratam: Grammaticam ridiculè argutam: hæ omnes artes ſuo nitori reſtitutæ hodie ſunt.

Hiſce igitur humanitatis artibus, diſciplinisque informatus, ſerò tandem, aciam ætate prouectus, ad Iuriſprudentiæ ſtudia ſe conuertit, (2) *in qua eò illius fama ſe extulit, vt quam antea in humanarum literarum, ac Philoſophiæ ſtudijs gloriã ſibi conquiſiuerat, facilè vicerit, ac obſcurauerit. Occaſionem verò, vt ad Iuriſcientiam ſe traderet caſu ei oblatam memoriæ proditum eſt, nam cùm Philoſophiam in Academia Pariſienſi magna cum gloria publicè profiteretur, fortuitò in Pandectarum libros incidit, in quibus veterum Iuriſconſultorum eximiam doctrinam, ac ſingularem ſcribendi elegantiam admiratus, tanto incenſus fuit eorum ſtudio, vt poſthabitis Philoſophorum libris, ceteriſque alijs ſtudijs intermiſsis, totum ſe iuri addixerit,* (3) *ac tres annos continuos Æmilium Ferretum Auenione tunc ius ciuile profitentem magno diſcendi deſiderio audiuit,* (4) *quem poſteà tanto in honore habuit, vt quandoq; principem ſuæ ætatis Iuriſconſultum, quandoq; ſuum alterum parentem ſuis in ſcriptis appellare non dubitauerit.* (5) *Tùm Tholoſæ vehementer iuris ſtudia proſequutus eſt, vbi perfectiſsimè illius facultatis penè infinitam vim, atque materiam ſcientia, atque cognitione comprehendit:*

(1) *qua-*

(1) L. 2. de Iuriſdict. (2) Ex Frehero ibidem. (3) Ex Germonio 4. Pomeriadinarum. (4) Ex Frehero, & ex eodem Goueano in libello de Iure Accreſcendi. (5) L. 2. de Iuriſdict. & alibi.

(1) *quapropter ſtatim ad adiuuandam ſcriptis legalem diſciplinam animum adiecit. Ac primum eximium ad Vlpianum commentarium in* l. Imperium de iuriſd. omnium Iudic. *quæ hactenùs Summorum Iureconſultorum ingenia exercuerat Io: Coraſio eruditiſſimo illius ætatis I.C. inſcripſit: qui cùm anteà à cęteris illius iuris Operibus magno Reipublicæ literariæ detrimento profugus ambulaſſet, nunc primùm eis adijci curauimus. Subſequutus eſt egregius de Iure Accreſcendi libellus Andręæ Goueano ſuo fratri dicatus (quem elegantiſſimum, ac doctiſſimum appellat pluribus in locis Antonius Faber* (2) *quo breuiſſimè totã hanc obſcurã, ac perdifficilẽ materiã ingenioſiſſimè aperuit, ac elucidauit, in eoque etiam ſumma eloquentia à quorumdã importunis, ac maledicis reprehenſionibus ſe purgat, qui illius ingenij magnitudinem ſui hebetudine metati, nimiæ audaciæ dederant, quod nouitius in Iuriſprudentiæ paleſtra tam citò iuris libros interpretari aggreſſus eſſet. Intereà cũ quotidiè in his ſtudijs eius fama percrebeſceret, totamq; Galliam iam eius nomen peragratum eſſet, Cadurci, & Gratianopoli plures annos magna auditorum frequentia ius ciuile interpretatus eſt, vbi reliquas in iure admirabiles, ac penè diuinas ſuas lucubrationes euulgauit;* (3) *quæ eò admirabiliores videri poſſunt, quod vel tenui cura, nullaq; penè adhibita diligentia eas conſcribere conſueuiſſet: adeo ſummo, & acrioribus diſciplinis exculto ingenio difficillima quæque plana erant; quapropter magnoperè mirari ſolitus erat, cur in re tam facili exponenda tot interpretum greges inter ſe certantes diù deſudarent: ac ne tot quidem, tantiſq; laboribus genuinam Iuriſconſultorum ſententiam adhuc aſſequerentur; ità enim ad Petrum Bertrandum ſcribit in epiſto-*

la

(1) Ex eodem Frehero. (2) De errorib. pragm. error. 6. & alibi. (3) Ex eodem Frehero.

la libello præfixa ad l. Gallus; Neq; eſt quod prò columnarijs iſtis ſcriptoribus (vtar eorum verbo) mihi quiſquam dicat, ipſum hoc facere Philoſophos conſueuiſſe: aliorumq; ab alijs refelli ſententias ſolere. Scilicet nos de rerum principijs, de animi vi, ac natura, de motu, & numero aſtrorum, de ſummo bono diſputamus: ac non potiùs de eo, cuius ignoratio ne ſurdam quidem excuſat aniculam, hoc eſt de legis ſententia? In amne tàm ſedato Ægei maris fluctus excitare, & in ſcirpo tam leui nodos nectere gordianos, hominis eſt, vt dicam leuiſſimè, otio, & literis abutentis, *quo quidem legum interpretandarum contemptu factum eſt, vt Cuiacius deinde in Iuriſprudentia nomen ſe conſecuturum ſperaret maiori ſibi comparata diligentia: deſperaturus certè, ſi Goueanus plus opera ad ius pertractandum contuliſſet. Præ cæteris verò eius iuris operibus magno in pretio habuerunt viri docti duos aduerſus Eguinarium Baronem de Iuriſdictione libros, qui inter alios, quos malè habuerat in ſuo de Iuriſdictione Commentario magni nominis Iuriſconſultos, Goueanum etiam, qui paucos ante annos interpretationem ad* l. Imperium *ediderat, carpere auſus erat: cui tanta ſtyli moderatione primo libro ab iniuſtis illius criminationibus ſe purgando reſpondet, innumera tùm in iure, tùm in Romana hiſtoria eiuſdem errata oſtendens, vt mirum videri poſſit virum doctrina eximium iniuria laceſſitum tantam in ſcribendo modeſtiam adhibere potuiſſe.* (1) *De his igitur libris ſic Cl. Faber, vt de alijs taceam, honorificentiſſimè loquitur,* (2) Emendandam *eſſe* l. Imperium de iuriſd. non poteſt dubitari ampliús poſt editos viri doctiſſimi Antonij Goueani aduerſus Eguinarium Baronem de Imperio, & Iu-

(1) Ex Frehero ibid. (2) L. 4. coniect. c. 4.

Iuriſdictione Commentarios : in quibus omnia, quæ ad eum tractatum pertinent, à veteribus omnibus ignorata, tam dilucide, verè, ac eleganter explicantur, vt magnus ille vir cùm in alijs quidem iuris partibus longè ſuperaſſe, tùm in eo maximè tractatu ſeipſo ingenioſior eſſe videatur.

Tandem neſcio qua de cauſa ex Gallia pulſus (eam enim tacent ſcriptores,) Italiam venit, atq; Sabaudiæ ampliſſimis honoribus à Duce Filiberto magno literarũ amatore in aulam exceptus, in ſui priuati conſilij Senatorium ordinem aſcitus eſt, ſupplicumq; libellorum deinde Magiſter renunciatus : (1) *quo in munere tanta cum laude ſe geſſit, vt nemo eſſet, qui non eius ſingularem fidem, integritatem, atq; prudentiam admiraretur. Ità ex Academia in aulam, ex literaria palæſtra ad publicas res adminiſtrandas tranſiens, reliquum ætatis tempus tot ſtudiorum laboribus defeſſus in honeſto otio tranſegit. Intereà cùm tantæ Goueani gloriæ mors inuideret, vitæ curſum abrupit ; quippè cùm in læthale morbum ex immodico, vt fertur, peponum eſu incidiſſet, Auguſtæ Taurinorum, magno totius Sabaudiæ luctu, ac literatorum omnium mœrore vix annos natus ſexaginta è viuis ereptus eſt anno* 1565. (2)

Moribus fuiſſe integerrimis, nec à Chriſtiani, ac Religioſi hominis pietate abhorrentibus accepimus ; nam quod ab aliquibus memoratur, reum cùm Valentiæ degeret in iudicium adductum eſſe, quòd perperam de rebus diuinis verba feciſſet, potuit fortaſsè fieri, vt aliquãdo aliquid à Catholicæ Religionis dogmatibus diſſonum ei vs ore incautè, ac inconſultò excidiſſet, idq; hauſtũ ex aſſidua Ariſtotelis, eiuſque græcorum, ac arabũ interpre-

tum

(1) Ex Thuano enucleato Girardi è Strocken. (2) Ex eod. Thuan. enucl. & Thom. Popeblount in cenſ. celeb. auct.

tum lectione:è quorum libris, niſi cautè legantur,multa, quæ viam ſternunt ad impietatem ſenſim hauriri, ac ebibi poſſe non diffiteor: ſed tantùm abeſt, vt praua vnquã de noſtra Religione ſentiret, vt diſertiſsima , ac elegantiſsima oratione Gallico ſermone ſcripta ab huiuſmodi infamia ſe purgare conatus ſit, quæ in Bibliotheca Enemundi de Rabat Senatus Gratianopolitani Præſidis manuſcripta olim aſſeruabatur.(1) *Hinc occaſionẽ Caluino oblatam opinor atheum aliquãdo eũ appellandi,qui vel ex eo manifeſtiſsimæ calumniȩ, ac impudentiſsimi mendacij arguitur, quod Ioſephus Scaliger ceteroqui Caluino addictiſsimus ȩgrè ferens Goueanum hac ignominia affici,dicere ſolitus ſit: non ſic ſanè Caluinum de eo fuiſſe iudicaturum, ſi illius mores is penitiùs perſpexiſſet.* (2)

Duos ex vxore, quam Gratianopoli in matrimonium duxerat,filios habuit, Petrum , & Manfredum: Petrus natus eſt Cadurci, & à Petro Bertrando Cadurcorum Epiſcopo in baptiſmatis fonte ſuſceptus :cuius nihil, quod memoria dignum ſit, mihi legere licuit . (3) *Manfredus verò Taurini ortum habuit, iuriſque ciuilis etiam intelligentia præſtitit, ob ſummamq; in hac facultate peritiam à Carolo Emanuele Sabaudiæ Duce in ſui Conſilij Senatorem cooptatus eſt . Hic mortem obijt anno 1613. ſuoque ſepulchro , quod cùm in viuis ageret ipſe ſibi conſtruendum curauit, hoc inſculptum legitur Epitaphium .*

Manfredus Goueanus Ant. F.

Dum in vita mortem , & in morte vitam reponit hoc Sacellum manibus, & ſepulchrum oſsibus ſuis , & ſuorum, quibus neque deeſſe, neq;ſupereſſe debebat viuens

P. vt

(1) Ex Biblioth. Delphin. & eodem Popeblount. (2) Ex Scaliger. poſt. (3) Ex Biblioth. Hyſpanæ diuerſ. auct. & Freher.

P. vt quorum vitas interiecta Sęcula diſiungent, eorum cineres intra ſuos amplexus eadem vrna coniungat. Anno Sal. MIↃCV.

Vitæ mors, morti gloria, gloriæ
Diuinitas noſtra ſuperuixit.

Extant Manfredi accuratæ in Iulium Clarum animaduerſiones, doctiſsimum reſponſorum volumen, Carmina, & oratio Italico ſermone ſcripta in Obitum Philippi II. Regis Hyſpaniarum. (1)

Hæc ſunt, quæ de ſummo I.C. Antonio Goueano literis conſignata accepimus, ac nobis ex plurium auctorū lectione excerpere, ac colligere licuit; cuius quidem admirabili, ac penè diuino ingenio ſummæ, ac ſingulari doctrinæ coniuncto quantum Iuriſprudentia aucta, ac locupletata ſit, quilibet vel mediocriter in ea eruditus æſtimare poterit; propterea quod ſi ad eius in legibus interpretandis ſingularem facilitatem ſpectemus, nemo, qui tanta felicitate Iuriſconſultorum mentes aperuiſſet inuentus eſt, vt admiratione potiùs, quam imitatione dignus videatur; ſi ad inenarrabilem in difficilioribus iuris nodis extricandis ſubtilitatem, quis vnquam obſcuriora, vel diſsidentia iuris loca acutiùs, ac ſubtiliùs illuſtrauit, vel in concordiam adduxit? Si ad eloquentiæ vim, rationumque momenta, quibus in barbarorum interpretum erroribus confutandis vſus eſt, nemo grauius, ac diſertius illorum opinionum commenta explodit: quid dicam de ſumma illius facilitate in iuris libris à mendis expurgandis, quod nemini, qui hoc opus ſuſceperit, meliùs, ac felicius ſucceſsit? quid de varia, ac multiplici eruditione, ſummaq; rerum romanarum cognitione, quibus ſua ſcripta reſperſit, plurimumque in iure interpretando luminis accepit? an eſt, qui maiorem,

ac

(1) Ex Theatr. Italico viror. literat. Ghilini.

Digitized by Google

ac reconditiorem ſcientiam complexus fuit? quid de ſingulari in ſcribendo puritate, ac elegantia; cùm eò ad veterum Iuriſconſultorum ſtylum acceſsit, vt ipſum Papinianum, vel Scæuolam redolere videatur, & Cl. Thuani iudicio nemo puriùs, ac elegantius ſcripſerit? vt taceã demùm illum facem prætuliſſe videri eximijs viris ad capita iuris exponenda ex epigraphis è Iuriſconſultorum libris exceptis : quod cũ ex compluribus Goueani locis, tùm potiſsimùm ex commentario ad l. 6. de vulgari, & pupillàri *facilè oſtendi poteſt* ; cuius quidem arcani ſeu myſterij ignari prorſus (*vt inquit Iacobus Gothofredus*) iuxtà imperitiſſimos extitere græci Interpretes : fuere & latini ante Accurſium, ipſique Accurſiani : *quouſque ſuperiore iam ætate nonnulli vſum illum præclarè oſtenderint; ac tandem egregiè præſtitit peculiari diatriba Iacobus Labittus inter Cuiacij diſcipulos celeberrimus : quæ omnia ad eximij, ac perfectiſſimi Iuriſconſulti ideam efformandam in vno Goueano complexa, ac comprehenſa eſſe videntur, cuius mihi pleniſſimam fidem facient duo præclariſſima Iuriſprudentiæ lumina (vt innumeros alios prætercam) Antonius Faber, & Iacobus Cuiacius, quorum alter magno ingenij acumine præditus ad difficiliores, & penitiores iuris quæſtiones dilucidandas : alter admirabili quadam græcarum, ac latinarum literarum eruditione excultus, ad Iuriſprudentiam inſtaurandã, ac ad veram iuris interpretandi rationem nobis tradendam è cœlo delapſi eſſe videntur. Apud eos igitur tanti fuit Goueani nomen, vt Faber cùm multoties in ſuis operibus de eo meminiſſet, ſemper ſummis laudibus proſequutus ſit; nam alibi mirabili, ac feliciſſimo ingenio virum, (2) alibi ſubtiliſſimum, ac clariſſimum I.C. alibi acutiſſimum, ac in*

(1) In præfat. ad comment. de regulis iuris. (2) L. 1. conject. c. 3.

in emendandis legibus feliciſſimum (1) *alibi virum nunquam ſine laudis præfatione nominandum appellat;* (2) *quinimò his non contentus ipſi etiam Cuiacio quodam loco præferre his verbis non dubitauit*. Tulit ętas noſtra maximos in Iuriſprudentia viros non paucos, ſed præcipuos, ſi quid mei iudicii eſt (cæterorũ pace dixerim) Antoniũ Goueanũ,& Iacobũ Cuiac. Illũ vt mihi videtur multo feliciore ingenio ad Iuriſprudentiã natũ,ſed qui naturæ viribus tã cõfideret,vt diligẽtiæ laudẽ ſibi nõ neceſſariam,minus etiam fortaſse honorificã putare videretur:hunc contra minus lucido,præſtantique ingenii acumine, ſed qui aſſiduo labore ea quoq; ſe aſſequi poſse crederet, quæ ſolis ingenii neruis parari queant. (3) *Quid verò Iacobus Cuiacius? qui tanti feciſſe Goueanum fertur, vt magnam eius ingenij felicitatem, eximiamque doctrinam admiratus à iure tractando aliquando deterritus fuerit, magisque porrò extimuiſſet, ſi plura diligentiæ adiumenta ad leges interpretandas ſibi ille quæſiſſet*.(4) *Ex quo factum eſt, vt quoties in ſuis ſcriptis eius mentio inciderit, nunquam non honorificentiſſimè eum appellauerit: nam quandoq; multa ex eo didiciſſe*,(5)*quandoq; alteram ſuarum emendationum nec veriorem,nec feliciorẽ,cuique ſucceſſiſſe teſtatur*,(6) *quandoque demùm (quod mirum fortaſsè de Cuiacio videri poterit parciſſimo aliorum laudatore) hoc elogio dignum iudicarit*. Antonius Goueanus, cui ex omnibus quotquotſunt, aut fuere Iuſtinianei iuris interpretibus, ſi quæramus quis vnus excellat, palma deferẽda eſt:(7)*non abſimili quidem ab eò,quo Cicero Seruium Sulpitium principem ſuæ ætatis Iuriſcon.* per

(1) L.1.conieƈt.c.15. (2) L.15.conieƈt.c.13. (3) In præfat. l.7.cõieƈt (4) Ex Papir.Maſſon in vita Cuiac. (5) L.2. obſer.c.18. (6) In Comment.ad l.vlt.de in integr.reſtit. (7) Ad tit. Vlpia.

per hæc verba æternitati commẽdauit. Omnes ex omni ætate, qui intelligentiam iuris habuerunt, ſi vnũ in locum conferantur, cum Seruio Sulpitio non ſunt comparandi 1.: *quæ Tullij verba maximè ad Goueanum appoſita opinor, vt ijſdem verbis, quibus Romanæ eloquentiæ princeps alijs ſui æui Iuriſconſultum Sulpitium antepoſuit, nos cæteris noſtrarum ætatum Iuriſperitis noſtrum Goueanum anteferamus.*

Extant illius præter iuris Opera, quæ nunc recudenda curauimus, hæc præclariſſima ſui ingenij monumenta.

Enarrationes in Ciceronis Orationem contra Vatiniũ.

Commentaria in priores libros epiſtolarum ad Atticum, & libros de Legibus.

Commentarium in Ciceronis Topica: cui adiecta eſt interpretatio ad l. Imperium de iuriſdictione omnium Iudicum Ioanni Coraſio dicata: quam nunc cum alijs eius iuris operibus edimus.

Critica Logices pars certans cum Ciceronis Topicis.

Reſponſio ad Petri Rami calumnias pro Ariſtotele.

Porphyrij quinque vocum traductio latina.

Caſtigationes in Virgilium.

Epiſtola ad Gulielmum Bellaium de caſtigatione Comediarum Terentij, de verſibus terentianis, de ludis megalenſibus, ac in eundem authorem annotationes.

Epigrammata, & Epiſtolæ.

Alia etiam ad ius ciuile pertinentia ſcripſiſſe teſtatur idem Goueanus; nã pluribus in locis meminit cõmentariorũ de actionibus, vbi ſe explanaſſe teſtatur tit. ſi mens falſ. mod. dixerit; item libri de vſucapionibus. Item de prætoribus, & proprætoribus; quæ an edita ſint, ignoramus.

(1) Philipp. 4.

Digitized by Google

ANTONII GOVEANI

De Iuriſdictione.

LIBER I.

Aduerſus Eguinarium Baronem.

SUMMARIUM.

1 *Priuatorum Iuſſus Imperij appellatione non continetur.*
2 *Imperium Magiſtratus, poteſtas.*
3 *Priuatorum Iudicum vis Iureconſultis Iuriſdictio vocatur.*
4 *Maiorum Magiſtratuum duntaxat Imperium eſt.*
5 *Magiſtratus: qui Imperium habent, in Ius vocari nequeunt.*
6 *Extra Iudicium ſi fiat, quod in Iudicio fieri poteſt, extraiudiciale dicitur.*
7 *Notio ſeparatur à Iuriſdictione.*
8 *Prætor perpetuæ Iuriſdictionis cauſa edictum proponens, non ius dicit, ſed edicit.*
9 *Ambigua, niſi ante diſtincta, definiri nequeunt.*
10 *Sententia à Decreto differt.*
11 *Notionis nomen ad eos quoque pertinet, qui iuriſdictionem non habent.*
12 *Ius dicere, & edicere Baroni idem eſt.*
13 *Magiſtratus publicè ius reddunt.*
14 *Baroni aliud Imperiũ eſt extraiudiciale, aliud Iuridiciale.*

A 15 Impe-

15 *Imperij iuridicialis Baro duo genera facit: Merum, & Miſtum.*
16 *Imperium ſimplex, ſeu purum Iuridiciale eſſe non poteſt.*
17 *Tutoris datio priuatum negotium eſt, ſpecialiter tributum.*
18 *Omne ciuile negotium Baro ad miſtum Imperium refert.*
19 *Ex Baronis doctrina merum Imperium miſtum dici poteſt.*
20 *Criminalis Iuriſdictio, ſpecies iuriſdictionis eſt.*
21 *Criminalis iuriſdictio mero imperio ineſt.*
22 *Tutoris datio Baroni miſti Imperij eſt.*
23 *Imperium meri, & miſti genus eſt.*
24 *Quæ ſpecialiter iuriſdictionis ſunt, non ideo iuriſdictionis eſſe deſinunt, ſi ita iubeat, &c.*
25 *Centumuiralia iudicia publica non ſunt, ſed priuata.*
26 *Iureconſultis verb. ſimplex iuriſdictio incognitum.*
27 *Mandata iuriſdictione omne officium iuriſdictionis tranſit.*
28 *Quæ ſpecialiter tribuuntur, mandata iuriſdictione non tranſferuntur.*
29 *Qui mandatam iuriſdictionem ſuſcepit nihil propriũ habet.*
30 *Mandata iuriſdictione, imperium merum non transfertur.*
31 *Iubere cauere ſtipulatione prætoria, iuriſdictionis eſt.*
32 *Poteſtatis appellatione in magiſtratu, imperium ſignificatur.*
33 *Imperium quod iuriſdictioni cohæret, eſt poteſtas in carcerem mittendi.*
34 *Ad ſpecialem iudicem qui vocatur, in ius non vocatur.*
35 *Ad pedaneum Iudicem vocatum qui vi eximit, in edictum. Ne quis eum qui in ius, &c. non incidit.*
36 *Reſtitutio in integrum tribunal deſiderat.*
37 *A legato Proconſulis non ipſe Proconſul, ſed Imperator appellatur.*

TVVM *de Iuriſdictione* librum legi, Eguinari, diligenter. Auctor erat primi in Gallia nominis, cui ego tãtùm tribuebam, quantùm mihi non auſim arrogare: quæſtio ipſa obſcura, atque difficilis: ego autem cupidiſſimus intelligendi quid de quæſtione ea ſentires, quam ipſe annos abhinc ſex attigeram, & quo tempore in manus meas venit liber tuus, fuſiùs explicabam. Legi itaque librum

brum tuum ſanè diligenter. In prima parte tuam in conquirendis, colligendiſque ſcriptorum locis, qui ad hanc rem pertinent, diligentiam probaui. In ſecunda verò, in qua ſententiam tuam nobis exponis, dicam liberè, & ingenuè, nulla mihi litera viſa tua eſt, Eguinari: hoc eſt, docti hominis, & eruditi. Ex tertia, ac poſtrema parte, otio te valdè abundare, non dicam abuti, intellexi, qui ab Accurſio ordiens, omnium qui quæſtionem hanc vel elplicauimus, vel attigimus, opiniones confutes. Tuo ego exemplo, quo æquius erit mihi te ignoſcere, contra meam conſuetudinem, ſecundæ partis libri tui ſentantias excutiam; vt intelligas nihil eſſe tàm facilè, quàm in opere alieno ingenioſum videri. Neque tamen mihi tanti eſſet te per me intelligere, id quod tu in ſcriptis noſtris facis, poſſe nos quoque in tuis: & exemplum imitari vellem, niſi tanta iam tua eſſet apud iuuenes bonos, quibus nos quoque, & placere, & prodeſſe ſtudemus, auctoritas; vt nihil, contra te qui ſentiat, ſentire videatur. Cogitanti igitur mihi ſecundas meas de iuriſdictione opiniones mandare literis, auctoritas tua amolienda neceſſariò fuit; quod ego tamen ita faciam moderatè, vt quæri à me non poſſis imminutam Tantum enim præſtanti ingenio tuo, excellentique doctrinæ tribuo, vt tecum comparem paucos, ante ponam profectò neminem. Vtinamque ijs, qui iſtum ante te Biturigibus locnm tenuere, mens eadem fuiſſet vindicandi ab iniuſtis poſſeſſoribus iuris ciuilis. Quibus eò minus ignoſcendum eſt, quò plus, vel ad conandum facultatis, vel ad perſuadendum auctoritatis habuerunt. Tuis itaque laudibus cum magis, quàm ego, faueat nemo, in viliſſimo, & ſanctiſſimo propoſito tuo adiutando, ſi me recipis, ſocius eſſe cupiam. Caue, quæſo, credas animo me à te diſſentire. Iudicij ſi nonnullo erit diſſimilitudo, cogitare debebis non idem tibi quoque videri, quod mihi: neque euenire aliter poſſe in quæſtione tam varia, tam recondita, tam noſtris etiā diſſentionibus obſcurata. Neque ſententias tuas ſolùm confutabo, meas tibi quoque eſponam: quas te vel probaturum, vel non omninò certè repudiaturum ſpero. Vt autem ſperem, facis tu, qui in eo libello, quem ad

caput illud Vlpiani, *Imperium*, abhinc annos ſex, breuiter & dilucidè tuo iudicio ſcripſimus, aliquid te deſiderare dicas: vt non temerè nunc ſperare videar, ſecundas meas cogitationes facturas ſatis deſiderio tuo. Sed in refutandis tuis multò mihi maior erit labor, quàm exponendis meis. Ita namque ſcripta tua ſunt obſcurè, & perplexè, vt quid tibi velis, ſuſpicari, vel potiùs diuinare nobis ſit neceſſe. Quod ego rei, non orationis vitio accidiſſe putem, cuius te diuitias habere video. Nulla enim tanta dicendi facultas eſt, quæ rem non intellectam apertè, ac dilucidè exponere queat. Primò igitur capite imperij definitionem, & diuiſionem exequi mihi videris, ijs verbis: *Ex ijs igitur primùm apparet priuatorum etiam hominum iuſtum, deinde magiſtratuum, poteſtatumve omnem poteſtatem, quæ priuatis data non eſt, imperij generali appellatione contineri, ſiue ea in extraiudicialibus, ſiue in criminum animaduerſione, ſiue in iure dicundo de priuatis cauſis, & ciuilibus conſtat.* A definitione igitur imperij ordiris: in quo vide ne ego te imprudens, Eguinari, deceperim, qui ita in calce commentarij mei ſcripſeram: Imperium igitur, quod principiò à nobis definitum oportuit. &c. Ad legem namque, *Imperium*, ſcribenti, eiuſque duntaxat ſententiam exponere volenti, ab imperij definitione principium ducendum fuerat Tu verò, qui non capitis vnius Digeſtorum, ſed quæſtionis vniuerſæ de iuriſdictione explicationem inſcriptione libri oſtendis, à iuriſdictione auſpicari debuiſti: quid ea eſſet, quàm variè diceretur. Leue tibi hoc fortaſſe peccatum videatur, quia ſcilicet nihil ad ius: non negabis tamen eius artis eſſe, ſine qua ars ius eſſe nullo modo poſſit. *Priuatorum* (ais) *hominum iuſtum*. Bibliopolæ hoc ego erratum puto, non tuum: te iuſſum, non iuſtum ſcripſiſſe. Quid enim ſit iuſtum priuatorum? Ius priuatorum, quod Græci δίκαιον appellant, Terentius bonus imprimis Latinitatis auctor, in Phormione iuſtum dixit:

An quiſquam iudex eſt, qui poſſit noſcere
Tua iuſta: vbi tutè verbum non reſpondeas?

Sed quid ſit hoc loco ius priuatorum? niſi igitur me coniectura fallit, iuſſum, Eguinari, ſcripſiſti. Iuſſum igi-

tur

tur priuatorum imperij appellatione contineri ais. Pu-
to cùm pater filio, ſeruo dominus imperat: hæc iuſſa,
imperia appellantur. Nam vis ipſa, atque poteſtas
imperandi in patre poteſtas, in domino dominium, non
imperium appellatur, *l. poteſtatis, de verb. ſignific.* Ve-
rumenimverò quid hæc imperia ad iuriſdictionem, de
qua tibi ſcribere propoſitum eſt? *Deinde*, ais, *magiſtra-
tuum, poteſtatiúmve omnem poteſtatem, quę priuatis data
non eſt, &c* Totum hoc à nobis vel ſumpſiſti, ſi confite-
ris: vel furatus es, ſi negas. Ita namque in eo libello, 2
quem legiſti, imperium definiuimus, poteſtatem ma-
giſtratus ea faciendi, quæ priuatus facere non poſſit.
Ego tamen tàm latè, quàm tu, imperium non ſume-
bam. Tibi, qui in generalem imperij appellationem
priuatorum etiam iuſſa includis, quænam religio eſt
confiteri, quæ ad officium magiſtratus dicuntur ab Vl-
piano pertinere, *l. prima de iuriſd. omn. iud.* quale illud
eſt, tutores dare, ſi priuati ea quoque facere poſſint,
imperij lata iſta ſignificatione contineri? Dices mihi,
religionem tibi iſtam inijcere Vlpian. in *l. muto, §. tutoris
datio. de tutel.* qui tutoris dationem neque imperij, neq;
iuriſdictionis eſſe ſcribat. Superſtitio hæc eſt, Eguina-
ri, non religio. Tibi namque in mentem non venit,
non tàm latè eo loco ab Vlpiano, quàm à te imperium
accipi, quòd à iuriſdictione ſeparet, atque diſtinguat:
tum verò priuatorum iudicum, ac ſpecialium vim, & 3
poteſtatem, quam iuriſdictionem iureconſulti vocant
in *l. cum quædam, & l. ſi idem. de iuriſd. omn. iud.* qui iu-
bere, & imperare ſolent, *in §. vltim. de diuiſio. ſtipul. in
Inſtitut.* neque à prætore tantùm dati, verumetiam ex
recepto, & compromiſſo aditi, *l. quid tamen. §. vltim. l.
Celſus, §. primo de recept. arbitr.* Cur, inquam, hanc iu-
dicum poteſtatem in latam iſtam imperij appellatio-
nem non recipis? Poſtremò nō omnium magiſtratuum
imperium eſt, Eguinari, ſed maiorum duntaxat ma- 4
giſtratuum. Vlpianus in *l. nec de iniur. Sed verius eſt,
ſi is magiſtratus eſt, qui ſine fraude in ius vocari non poteſt,
expectãdum eſſe, donec magiſtratu abeat. Quòd ſi ex minori-
bus magiſtratibus erit, id eſt, qui ſine imperio, aut poteſtate
ſunt in ipſo etiam magiſtratu poſſe conueniri.* Idem Vlpian.

Digitized by Google

in leg.2. de in ius vocan. *In ius vocarę non oportet neque conſulem, neque præfectum, neque prætorem, neque proconſulem, neque cæteros magiſtratus, qui imperium habent, & qui coercere aliquem poſſunt, & iubere in carcerem duci.* Ædiles namque imperium non habuiſſe, teſtis eſt M. Tull. oration. 2. in Verrem; *Erit*, inquit, *tum conſul Hortenſius cum ſummo imperio, ac poteſtate: ego autem ędilis*: hoc eſt, paulò amplius, quám priuatus. Itaque in ius etiam vocari ædilis poterat, argument. *l. eùmque. de pericul. & commodo rei vendit.* vbi in eum actionem dari videmus. Et Gellius *libro* 13. *capite* 13. in ius vocari potuiſſe ædilem ſcribit ex Varrone. Neque moueri nos eò conuenit, quòd ædilium certis de rebus erat iuriſdictio, qui ſciamus ædilium iuriſdictionem prætoriæ iuriſdictionis partem eſſe. *§. prætorias. de diuiſ. ſtipul. in Inſtitut. Et l. 5. de verb. obligat.* Sequitur diuiſio eius poteſtatis, quam imperium feciſti: *Siue* (inquis) *ea in extraiudicialibus, ſiue in animaduerſione criminum, ſiue in iure dicundo de cauſis priuatis, & ciuilibus conſiſtat.*

6 Extraiudicialia vocas, curare rem militarem, exigere ſarta tecta templorum. Quid hoc eſt? res militaris eſt res extraiudicialis? exactio ſartorum tectorum eſt res extraiudicialis? quid ita, quæſo? an quia nihil ad iudicia, deque rebus ijs iudicio non diſceptatur? quin ergo edere, bibere, agrum colere, extraiudicialia facimus? Equidem quod in iudicio fieri poteſt, ſi extra iudicium fiat, extraiudiciale dici exiſtimabam: vt, cùm debitorem extra iudicium appellamus, cùm aduerſario extra iudicium iuſiurandum deferimus, cúm bonis extra ius cedimus: quæ omnia in iudicio fieri poſſe conſtat. Tu quidquid ſinè iudicio fit, extraiudiciale facis. Audiamus cætera, *Siue in animaduerſione criminū, ſiue in iure dicundo de cauſis priuatis, & ciuilibus conſiſtat.* Potuiſti, & verò debuiſti, Eguinari, ita ſcribere, ſiue in extraiudicialibus, ſiue in iure dicundo conſiſtat. Quid enim neceſſe erat hoc loco facinorum animaduerſionem à iuriſdictione ſeparare, cùm de capite quoque ius dici ipſe paulò poſt ſcribas ijs verbis: *Et hoc quidem poſteriùs imperium iudiciale appellamus, quòd generaliter ius dicere, & de capite, & de rebus priuatis dicamur.* Nullus

lus vnquam, Eguinari, magis me ſcriptor torſit, quàm tu: neque dubito, ſi ad tuum librum commentationis ipſe edere velles, quin te valdè impedires. Res non intellectas quoque modo ſcribere facile eſt: ſcripturam eam qui interpretari velit, nunquam profectò ſe explicauerit. Sequitur: *Sed huius imperij ea particula, quæ in cognoſcendis, iudicandiſque priuatis cauſis, & ciuilibus verſatur, iuriſdictio anguſtiſſima verbi ſignificatione appellata eſt*. Quæ pars non eſt tuæ diuiſionis, ſed partis poſtremæ pars. Subijcis namque: *Quod reliquum eſt imperium contracto verbo dictum, vti in alijs pleriſque in iure ciuili obſeruamus. Imperium hoc, aliud extraiudiciale eſt omnimodo, vt in militaribus rebus, & ſartis tectis exigendis: aliud iudiciale, quod ad edicta, decreta, cognitiones magiſtratuum, & iudicia, quibus maleficia puniuntur, ferè pertinet*. Cùm igitur in reliquo imperio iuriſdictionem magiſtratuum includas, particula imperij illa, quam anguſtiſſima iuriſdictionis appellatione ſignificari dicis, notio erit iudicantis: vel de iure, vel de facto magiſtratus: Quam tamen à iuriſdictione ſeparat Iureconſultus in l. quidam. de re iudic. *Si tamen* (ait) *minor prætor. vel conſul ius dixerit, ſententiamve protulerit, &c.* vt 7
mirari ſatis non poſſim, quamobrem iuriſdictionis anguſtiſſimam hanc ſignificationem dicas. Nam vt quæque magis propria eſt verbi alicuius ſignificatio, ita anguſtior eſt, ac ſtrictior: cum proprio nihil magis repugnet, quàm generale, commune, ac latum. Atque ita ſcribit Iureconſultus: *ius dixerit, ſententiamve protulerit*. Videturne tibi exiſtimare iudicantem propriè ius dicere? Neque illud quoque ſatis intelligo, quamobrem cùm ea colligeres, in quibus iuridiciale tuum imperium poneres, iudicis dandi licentiam prætermiſeris: quam iuriſdictionis eſſe Vlpian. ait, in *l. imper.* Tum verò cùm edictũ perpetuæ iuriſdictionis cauſa proponit prætor, ius tibi dicere videtur: mihi autem edicere, non 8
ius dicere: ius dicere tum, cùm ius reddit poſtulantibus, decernit, fatur, vnde faſtos, & nefaſtos dies ſcis eſſe appellatos. Ius mihi magis dicere videtur cùm in ſingulorum cauſis edicit: vt, cùm ab eo primum, ſecundum, tertium edictum impetratur, & poſt hæc peremptoriũ,

& interdum ſtatim illud, quod vnum pro omnibus appellatur. Edicit igitur, qui quod ius dicturus ſuo anno eſt, proponit: dicit ius, qui decernit, redditque poſtulantibus. Iam verò qualiter à te, & quám ſcienter iu-
9 riſdictio definiatur, audiamus: *Publica iuris dicundi poteſtas*. Primúm, ambigua, niſi ante diſtincta, definiri non poſſunt. Tum verò tam nobis obſcurum eſt quid tu ius dicere appelles, quàm erat ignota iuriſdictio: quod vitium eſt in definiendo vel maximum. Non debuiſti, Eguinari, iſtius definitionis auctoribus credere, quos in tota hac queſtione ſciebas nihil vidiſſe. Quibus tamen eſt, quod ignoſcamus. Ignorabat illa ætas, ingeniorum aliorum alioquin feraciſſima, eas res, quibus tu ita inſtructus es, vt artem hanc iuris ſumma ſcientia tractare poſſe videaris. Sequitur: *Qui enim præeſt magiſtratus, poteſtasve ius dicit, vel populo edicendo, vel ſingulis decernendo, & iudicando*. Primúm, quis ſic loquitur. Qui enim præeſt magiſtratus: Vlpian in *l. qui iuriſdictio. de iuriſdict. omn. iudic.* non, qui præeſt, ſcripſit, ſed qui iuriſdictioni præeſt. Idem in *l. 1. de iudic.* Cuiuſuis iudicis qui tribunali præeſt. Pomponius in *l. 2. §. omnium de orig. iur* Ex quibus conſtituebatur quis quoq; anno præeſſet
10 priuatis. Imper. in *l. priuatorum. de iuriſd. omn. iud.* Eum, qui nulli præeſt iuriſdictioni. Tum verò ita decernere, & iudicare coniungis, quaſi nihil ſententia à decreto differat, idemque decernere ſit, & iudicare: quæ tamen aliquantò poſt ipſe differre ſcribas, ijs verbis: *Edicta enim, & decreta; quibus bonorum poſſeſſio datur, mittitur in poſſeſſionem, iubetur caueri legatorum nomine, reſtituitur in integrum, & huiuſmodi alia, quæ magis imperij, quàm iuriſdictionis, eſſe Paulus ſcribit, iudicia propriè non dicuntur*. Sequitur: *Nam, & qui publicum iudicium exercet magiſtratus, iudexve quæſtionis, & qui centumuirali haſtæ præeſt, conſiliumve alioquin exercet, manumittit, emancipat, adoptat, quique decernit cauſa cognita, aut de plano dat bonorum poſſeſſionem, qui mittit in poſſeſſionem, quive iudicium dat, & iudices, aut ipſe diiudicat, ius dicere generaliter dicitur. Nihil enim aliud eſt ius dicere, quàm quod legibus, plebiſcitis, ſenatuſconſultis, edictis, decretis principum ſanctum eſt, vel publicè, vel priuatim poſtulantibus*

bus

bus reddere. Primùm Eguinari, adoptare magiſtratus non dicitur: apud magiſtratum fieri dicuntur adoptiones *in l. omnes. de off. proconſ.* Quod namque ſcribitur in l. ſequente, Nec adoptare poteſt, connectendum eſt cum extrema lege præcedente. Tum verò & qui bonorum poſſeſſionem dat, & qui decernit cauſa cognita, generaliter tibi ius dicere videtur: at mihi verè, germanè ac propriè. Hæc enim ſoli faciunt magiſtratus, quorum propriam eſſe iuriſdictionem intelligimus ex *leg. ait prætor. de re iudic. Ait* (inquit Vlpian.) *Prætor, Cuius de ea re iuriſdictio eſt.* melius ſcripſiſſet, *Cuius de ea re notio eſt.* Etenim notionis nomen ad eos etiam pertinet, 11
qui iuriſdictionem non habent. Sed quid ego Vlpiani auctoritate contra te vtor? Tibi ipſi ius dicere nihil eſſe aliud videtur, quàm reddere, vel priuatim, vel publicè poſtulantibus, quæ vel legibus, vel plebiſcitis, vel ſenatuſconſultis, vel edictis, vel decretis principum ſancita ſunt: vt qui horum aliquod faciat, propriè, non generaliter, tibi videri debeat, ius dicere. Neque verò ſatis à 12
te conſtanter nunc dicitur, nihil eſſe aliud ius dicere, quàm poſtulantibus iura reddere, qui ius dicere magiſtratum cùm edictum proponit, paulò ante affirmabas, cùm tamen ius reddere poſtulantibus nemo dixerit. Næ incerta tua eſt, Eginari, ſuſpectaque doctrina: modò ais, modò negas, in eoque duntaxat laboras, vt ex eo loco, in quem imprudens te demiſiſti, euadas: quomodo autem euadas, referre nihil putas. Ingredientibus videndum eſſe quemadmodum egredi poſſimus, ſatis nos caper ille Æſopicus commonefacit. Poſtremò ne illud quidem intelligo, quale ſit, *Priuatim*, vel publicè reddere. Magiſtratus namq; ius publice reddunt: 13
ad priuatos & ſpeciales iudices nulla imperij tui pars, nulla iuriſdictionis pertinet: & ſi maxime pertineret, tamen eorum publicum munus eſſe conſtat ex *l. quippe. de iudic.* Priuatim igitur nemo ius dicit: niſi fortè priuatim ius tibi dicere videtur, qui in cauſis ſingulorum ius dicit: publicè, qui edictum populo proponit. At eum, qui edictum proponit, ius non reddere iam anteà docuimus. An verò priuatim reddere ius tibi videtur, qui in priuatis cauſis reddit: publicè autem, qui iudicia

pa-

publíca exercet? Tua nobis hoc loco, Eguinari, ope opus eſt, ſine qua mihi non ſumam, vt tua ſcripta interpretari poſſim. Liberè enim tibi dicam quod ſentio. De induſtria mihi videris hæc tam obſcurè, tam perplexè, tam non tuo more dicere voluiſſe: ne ſi dicta eſſent à tè, ſcriptáque dilucidè, facilè quiuis perſpiceret, quã verè dicerentur: ipſaq; ſaltem obſcuritas imperitos in admirationẽ raperet, doctos, & ingenioſos à reprehendẽdo deterreret. Sequitur, *Sed imperium iuridiciale rurſus in duo genera diſcedit, merum imperium, & miſtum. Merum imperium appellatum eſt, quod purum & abſque iuriſdictione, de re priuata, & ciuili eſt: quæ propriè iuriſdictio primùm appellata eſt, & quidem paulò latiore verbi iuriſdictionis appellatione, quàm ſupra ex Paulo dixi. Non enim ſolùm in iudicando iure magiſtratus de cauſis priuatis, ſed etiã in decretis interponendis iure magiſtratus, atque adeò ſpeciali iure, de negotijs ciuilibus conſiſtit iuriſdictio.* Primùm non intelligo quódnam abs te imperium iuridiciale, 14 aut quamobrem verò appelletur. Qui extraiudiciale quoddam imperium feceras, iudiciale hoc facere debuiſti. Statum namque iuridicialem Rhetores appellant non à iudicio, ſed cùm iurène, an iniuriâ factum quid ſit, quæritus, Cum autem iidem Rhetores orationum genera diuidunt, quoddam iudiciale faciunt, quod in forum ſcilicet, & iudicia venit, quo tu quoque nomine imperium tuum appellare debuiſti, cùm extraiudiciali non iuridiciale, ſed iudiciale opponatur. Sed appelletur ſanè iuridiciale: & quoniam quid in re ſit tenemus, permittamus tibi verbis vti tuo arbitratu. Imperium igitur iſtud tuum iuridiciale, erit imperium, quod ad iudicia pertinet. Omnes ergo imperij huius partes ad iudicia pertinebunt. At miſtum imperium, quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit, quomodo dici iudiciale poteſt, cùm ipſe prætor ſine cauſæ cognitione dare bonorum poſſeſſionem ſoleat? Quid iubere cauere ſtipulatione prætoria? Quid in poſſeſſionem mittere, quæ tute ipſe iudicia non dici paulò põſt ſcribis? Quid quæ de plano à prætore adminiſtrantur? Quid manumittere, quid emancipare, quæ tu paulò antè iuriſdictionis, & imperij iuridicialis feciſti, quomodo ad iudi-

cia

cia pertinebunt, quæ voluntariæ iuriſdictionis à Mar-
tiano in l. 2. *de offic. proconſ.* eſſe dicuntur: iudicium
autem niſi ex partium contentione naſci non poſſit? M.
Tullius pro Murena; *Ager, qui Sabinus appellatur, meus
eſt, imo meus, tum iudicium.* Iam verò imperij huius iuri- 15
dicialis duo genera facis, merum, & miſtum. Merum
dici putas, quia purum ſit, & abſque iuriſdictione, de
re priuata, & ciuili: quæ primùm abs te propriè iuriſdi-
ctio appellata eſt, & quidem paulò latiore, ais, verbi
huius ſignificatione. Primùm ſtare hæc nullo modo 16
poſſunt, purum, ſimplèxque eſſe hoc imperium, & iu-
ridiciale eſſe. ſi namque purum, ſimplèxque eſt, cur non
ſimpliciter imperium, ſed iuridiciale imperium appel-
latur, quaſi admiſtam habeat iuriſdictionem? Habet,
inquis tu, iuriſdictionem admiſtam, de capite namq;
ius quoque dicitur, ſed non veram illam, germanàmq;
iuriſdictionem, quam principiò definiui iudiciorum
priuatorum diſceptationem. Primùm hanc propriam
iuriſdictionem non eſſe, ex l. *quidam. de re iudic.* iam
anteà docuimus. Tum verò miſtum imperium, merum
hac ratione erit imperium. Dare namque bonorum
poſſeſſionem, miſti, vt tu putas, eſt imperij: eſt tamen
ab hac tua propria iuriſdictione ſeparatum. Quid igi-
tur cauſæ adferri poteſt, quin bonorum poſſeſſionem
dare meri ſit imperij? At ſine cauſæ cognitione datur,
ſine decreto datur: niſi fortè decretalis ſit poſſeſſio, quæ
tamen ipſa, licèt ſine cauſæ cognitione non detur, ſine
iudicio tamen datur. Hoc tu ne fateri cogereris, adieci-
ſti: *Et quidem paulò latiore verbi huius ſignificatione:* Vt
merum imperium non ſolùm dicatur, quia ſit à propria
iuriſdictione ſeiunctum, ſed etiam impropria. Quo ni-
hil abſurdius dici, cogitariuè poteſt, ex impropria, &, vt
ita dicam, notha iurisdictionis ſignificatione, meri im-
perij appellationem promanaſſe. Ita namq; & miſtum
merum dici potuit: quia ſit ab impropria iuriſdictione
rerum videlicet capitalium ſeparati, quin & a propria
iuriſdictione tua; cùm ius dicere & iudicare plurimùm
inter ſe diſtet, ex *l. quidã de re iudic. & l. voluit §. vltim. de
interrog. act.* Si ergo cùm iudicat, ſententiàmque profert
magiſtratus, ius dicere non dicitur; cùm autem quæ mi-

ſti

ſti imperij ſunt exequitur, tuo iudicio ius dicit: ſit illud neceſſariò miſtum imperium à cauſarum priuatarum diiudicatione, quam tu propriam iuriſdictionem vocas, ſeparatum eſſe, atque ſeiunctum. Merum itaque erit, ſi verè abs te merum imperium, ſi verè propria iuriſdictio deſfinitur. Sed videamus, paulò latior iſta tua iuriſdictionis ſignificatio quatenus porrigatur.

Non enim (ais) *ſolùm in iudicando iure magiſtratus de cauſis priuatis, ſed etiam in decretis interponendis iure magiſtratus, atque adeò ſpeciali iure de negotijs ciuilibus, conſiſtit iuriſdictio.* Paulò latiorē hanc iuriſdictionem vocas, Eguinari? Oratoriè mihi paulò latiorem ſignificatio-
17 nem eam dicere videris, quæ ſit latiſſima. Tutoris namque datio negotium priuatum eſt, atque ciuile, magiſtratui ſpecialiter tributum, quam tamen cùm & imperij, & iuriſdictionis eſſe neget Vlpian. non eam paulò latior, ſed latiſſima iuriſdictionis ſignificatio pertingat, Tùm verò cùm paulò pòſt merum imperium in iis etiā rebus poſitum ſcribas, quæ ſpecialier tribuuntur, quomodo nunc abs te merum imperium ab hiſce rebus ſeiungatur, non equidem intelligo. Sequitur: *Miſtum imperium ergo, eſt imperium, cui etiam eiuſmodi iuriſdictio in-*
18 *eſt, nimirum de re priuata, & ciuili negotio.* Omne igitur negotium ciuile ad miſtum imperium, ſi tibi credimus, Eguinari, referemus. Sed quæſo, quid Vlpiano reſpondeas, qui tutoris dationem, imperij eſſe negat? neq; imperij modò, iuriſdictionis etiam eſſe negat? Quid, inquam, reſpondeas, niſi illud, ex malè prouiſis, poſitiſ-
19 que principiis veri nihil effici poſſe? Iam verò videamus, ne ſi miſti hanc deffinitionem recipimus, merum quoq; miſtum eſſe fatendum nobis ſit neceſſariò. Quid ais? Poſſùmne apertiùs oſtendere qualis doctrina ſit tua, quàm ſi demoſtrauero ex tuis principiis, merum imperium, miſtum dici, & poſſe, & debere? Non arbitror. Age ergo, miſtum imperium eſt, cui & propria, & impropria ineſt iuriſdictio: hoc namque ſignificat illud tuum, *eiuſmodi*. Multò igitur magis miſtum erit, cui
20 propria inerit iuriſdictio. At criminalis iuriſdictio ſpecies iuriſdictionis eſt: vera igitur eſt iuriſdictio: vt & homo nemo verè animal & eſt, & dicitur: animal verè

cor

corpus & eſt, & dicitur. Speciem autem iuriſdictionis eſſe ex eo intelligimus, quòd tu quoque confiteris, de capite ius dici, ex *l.2.de orig.iur.* & quòd lex, *imperium*, quæ ſub titulo *de iuriſdictione* ponitur, ad criminum animaduerſionem pertinet. Quin & in Codice Theodoſij titulus *de iuriſdictione* ad criminales etiam cauſas pertinet: itémque in Iuſtiani codice. Criminalis autem iuri- 21
ſdictio quin mero imperio inſit, negari non poteſt. Quòd ſi criminalem iuriſdictionem impropriè, iuriſdictionem dici velis, non tamen magis impropriè iuriſdictio dicetur, quam tutoris datio, quam, vti iam diximus, neque imperij, neque iuriſdictionis Vlpianus eſſe vult. Hæc tamen miſti imperij tui eſſe debet. Vbi nam- 22
que expoſuiſti, paulò latiorem illam tuam *iuriſdictionis* appellationem ad eas quoque res pertinere priuatas, & ciuiles, quæ ſpeciali iure magiſtratibus tribuuntur, in quibus ab Vlpiano ponitur tutoris datio, in *l.mutuo §.tutioris datio:* ſubiunxiſti, miſtum imperium id eſſe, cui eiuſmodi ineſſet iuriſdictio. Si ergo propter admiſtam iuriſdictionem merum imperium appellatur, merum, cui admiſtam eſſe iuriſdictionem docuimus, miſtum erit, ſiue criminalis iuriſdictio propria ſit, ſiue impropria iuriſdictio: cùm impropriæ etiam iuriſdictionis admiſtio, miſtum tuum conſtituat imperium. Sequitur: *Licèt enim de capite ius dicatur, non tamen poſtulanti, ſed in reum ius redditur: vt meritò contrahatur iuriſdictionis appellatio ad eam, qua alicui in aliquem ius dicitur de re priuata, & ciuili negotio.* Quid ais, Eguinari? Iuriſdictionis appellatio ad criminalem non pertinet, quia cùm de capite ius dicitur, non dicitur ius alicui in aliquem? An cùm prætor tutores dat, cùm iudices dat, alicui in aliquem ius dicit? cùm bonorum poſſeſſionem de plano dat, in aliquem ius dicit? quæ tamen omnia iuriſdictionis paulò ante feciſti. Sequitur: *Et hæc quidem interpretatio nunc placet, & quòd Haloandri lectio incerta adhuc ſit, & quòd hæc ſententia quàm minimum recedat à præiudicata, Petri, & Bartoli opinione: etſi in commentarijs ad τὰ πρῶτα & in libro ſingulari Manualium ad eandem partem Digeſtorum, Haloandri lectionem defendi poſſe oſtenderim: nec quicquam à nobis ex tam multis ſcriptoribus aduo-*

cetur, quod ei repugnet: & Accurſio, Cyno, & Baptiſtæ Securinati, ea interpretatio placeat. Nam verbum, merum imperium, apud Paulum ſupraſcripto tantùm loco, Papinianum lib. 1. quæſtionum, & neſcio quem Feneſtellam reperitur: quod tam rebus priuatis ſpecialiter tributis, quàm capitalibus rebus accommodes, ſi iuriſdictionem in definitione miſti imperij ad eam coanguſtes, quæ more maiorum competit magiſtratibus, non quæ lege, ſenatuſconſulto, vel conſtitutione deferuntur. Hæc igitur tibi nunc placet interpretatio. Olim Haloandri lectionem ſecutus es, non iudicio, vt apparet, ſed propter nouitatem. Neq; dubito, vt te in tua interpretationem vacillantem, & titubantem video, ſi noua aliqua alicunde lectio emerſerit, vel ab imperitiſſimo typographo ementita, quin eam, tua interpretatione repudiata, ad tempus ſecuturus ſis. Vti namque apud comicum eſt,

Dum in dubio eſt animus, paulò momento huc illuc impellitur.

Vt autem coniecturam hanc faciam, illud in cauſa eſt, quòd qui merum imperium à iuriſdictione, non propria modò, verùm etiam impropria ſeparaueras, ab iiſque adeò rebus, quæ ſpecialiter tribuuntur, nunc veluti addubitans, quæ vt certas & explorata poſueras, ita à mero imperio res ſpecialiter tributas ſeparatas, ſi in miſti imperij definitione iuriſdictio ad eas quoque res porrigatur: ſin autem ad ea coanguſtetur, quæ iure competunt magiſtratus, non dubitas quin meri ſint imperij, quæ vel lege, vel ſenatuſc. vel à principe, tribuuntur. Hoccine docere eſt, Eguinari? Hoccine rebus obſcuris lucem afferre? Ecquem tam ſtupidum fore putaſti, qui hæc ſine riſu legeret? Naturam meri imperij ex ſignificatione vnius verbi in definitione miſti imperij poſiti, aliam, atque aliam facere? Næ tu comicorum aduocatorum modò, incertiores nos multò dimittis, quàm acceperas.
23 Imperium meri, & miſti genus eſt: certam naturam meri, certam miſti eſſe acceſſe eſt: ex genere ſcilicet, differentiáque conſtitutam, atque conflatam: ex quibus, vti conſtat, ita per ea definiri, explicaritque debuerunt. Iam verò ſi quæ ſpecialiter tribuuntur iuriſdictionis ſint, non ideo iuriſdictionis eſſe deſinent, ſi lex

lex iubeat, ſenatus decernat, princeps conſtituat, vt de iis ipſi cognoſcant magiſtratus. Exempli cauſa, liberales cauſæ niſi magiſtratibus tribuantur rectè, atque ordine faciat magiſtratus, ſi iudicium de ſtatu det, iudices det. Et ſi cauſa hæc ad iuriſdictionem antea pertinebat, 24
non eò iuriſdictionis eſſe deſinet, quod lex, vel ſenatus vel princeps delegari vetet. Si autem res eiuſmodi ſit, vt iuriſdictionis non ſit, qualis eſt tutoris datio, non eò magis erit iuriſdictionis, qui ſpecialiter magiſtratibus ſit tributa, alioquin iurisdictionis eſſet tutoris datio. Si namque meri imperij proprium illud facimus, non poſſe delegari, vide ne tutoris datio non modò imperij, ſed meri etiam ſit imperij, cùm certi iuris ſit, delegari nullo modo poſſe, ex l. nec mandante. de tut. & curat. datis. Sequitur. *Nec ex Cicerone, aut aliјs apparet, iuriſdictionem latius potuiſſe, quàm pro ea, quæ iure magiſtratus competit ei, qui poteſtatem iuris dicundi generaliter ſortitur: cùm centumuiralia iudicia non eidem prætori ſorte contigiſſe, cui priuata iudicia, veriſimile ſit*. Centumuiralia iudi- 25
cia à priuatis diſtinguis: publica ergo te auctore erunt: nihil enim tertium eſt. Quo abſurdius dici nihil poteſt. Publica iudicia ex legibus publicorum iudiciorum venire ſcribit Vlpianus *l. 1. de pub. iud.* Petitionem hæreditatis, *l. vl. de petit. hæred.* centumuirale iudicium vocat Imperator. Querelam inofficioſi, centumuirale iudicium vocat Ireconſul. in *l. Titia. de inoff. teſt.* Nobile illud iudicium Curianum, in quo quæſitum ſcimus, contineretne pupillaris ſubſtitutio vulgarem, centumuirale multis locis vocat M. Tullius. Idem in oratione pro Cecinna cauſam ſtatus centumuiralem facit. At hæc omnia iudicia priuata eſſe, nulla dubitatio eſt. Sequitur: *Sed in re dubia ſequamur quod pluribus placuit, & totum officium iuriſdicendi, totamque vel vniuerſam iuriſdictionem tranſire interpretemur ex ſententia ſcribentis, præterquam quod ſpecialiter tribuitur: vel, quod eſt verius, totam iuriſdictionem ſimplicem*. Mirus homo es, Eguinari. Non magis in fictis fabulis varius eſt vel Protheus, vel Silenus. Simul & placere tibi communem ſententiam, & diſplicere ais. Omittamus id, quod pluribus placuit: excutiamus id, quod tu verius putas. Mandata igitur iu-

iuriſdictione vniuerſa, ſimplex duntaxat tranſit iuriſdictio. Primùm, quam ſimplicem voces iuriſdictionem non intelligo. Iuriſconſultorum non eſſe hoc verbum affirmare auſim: eorum fortaſſe fuerit, quos rebus non
26 intellectis apta, conuenientiaque veriſimile non ſit nominata dediſſe. Si igitur nouitas te, inſolentiáque verborum delectat, Eguinari, concedere nobis debes, vt in ijs, quæ hoc verborum genere à te dicuntur, diuinemus. Puto igitur ſimplicem te iuriſdictionem dicere, quam anteà veram, ac germanam appellabas, de cauſa videlicet priuata notionem. Hanc tu duntaxat mandata
27 vniuerſa iuriſdictione tranſire ais. At Vlpianus in *l. 1 de ſuſp. tut.* mandata iuriſdictione, omne officium iuriſdictionis tranſire ſcribit. Iuriſdictionis autem officium non ſolùm in iudicando poſitum, tute ſcribis. Idem Vlpianus in l. ſolet. de iuriſd. omn. iud. *Solet prætor ſuam iuriſdictione mandare, &c. aut omnē mandat, aut ſpeciem vnā.* Idem in l. prætor. eod. tit. *Prætor ſicut vniuerſam iuriſdictionem mandare alij poteſt, &c.* Dices mihi hos omnes locos, de iuriſdictione, quam ſimplicem vocas, intelligi debere: quod tamen qui dicet, duro ore ſit neceſſe eſt. Sed dicas ſanè. Quid ſi demonſtrem etiam hæc, dare bonorum poſſeſſionem, mittere in poſſeſſionem, iubere cauere ſtipulatione prætoria, iubere poſſidere, & quæ huius generis ſunt, mandata iuriſdictione tranſire? Au-
28 diamus Papinianum in l. 1. de off. eius, cui mand. eſt iuriſd. *Quæcumque (*inquit*) ſpecialiter lege, vel ſenatuſc. vel conſtitutione principum tribuuntur, mandata iuriſdictione, non transferuntur.* Si quæ igitur ſpecialiter tribuuntur, mandata iuriſdictione non transferuntur, quæ ſpecialiter non tribuuntur, mandata iuriſdictione transferri dicendum eſt. Idemque, eodem loco, Papinianus; *Qui*
29 *mandatam iuriſdictionem ſuſcepit, proprium nihil habet, ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vtitur.* Verius enim eſt, more maiorum iuriſdictionem quidem transferri, ſed merum imperium, quod lege datur, non poſſe tranſire. Quæ igitur ſpecialiter non tribuuntur, mandata iuriſdictione tranſeunt. At nihil eorum, quæ enumerauimus, ſpecialiter tribuitur: mandata ergo iuriſdictione tranſferuntur. Quin & cùm Papinianus, mandata iuri-
ri-

riſdictione imperium merum non tranferri ſcribat, miſtum transferri eum dicere accipere debemus. At dare bonorum poſſeſſionem, tibi miſti imperij eſt. Cui igitur mandata iuriſdictio eſt, is dare bonorum poſſeſſionem poteſt. Non ergo ſimplex duntaxat mandata iuriſdictione, tranſit (id quod tu verius putas) iuriſdictio. Non ſunt, mihi crede, certiores Geometrarum illæ lineares demonſtrationes. Falsò igitur pauló poſt ita ſcribis; *Quamobrem data iuriſdictione priuato, imperium ei conceſſum videtur ad coercendum eum, qui vocatus in ius non venit, non item ad dandam bonorum poſſeſſionem, ad iubendum, vt legatorum nomine caueatur, & alia eiuſmodi, quę iuriſdictione ſimplici, Et puræ cohærere non videntur, vt modica coercitio.* Sequitur; *Anguſtiſſima igitur iuriſdictionis appellatio apud Paulum l.4. de iuriſd. omn. iud. edicta perpetua, decreta, conſtitutionem magiſtratus, & id genus alia, quæ miſti imperij ſunt, quæque iure poteſtatis à magiſtratu expediuntur, excludit, & ad ea duntaxat pertinet, quæ legis actione priuato iudicio apud iudicem diſceptantur. Edicta enim, & decreta, quibus bonorum poſſeſſio datur, mittitur in poſſeſſionem, iubetur caueri legatorum nomine, reſtituitur in integrum, & huiuſmodi alia, quæ magis imperij eſſe, quàm iuriſdictionis, Paulus ſcribit, iudicia propriè non dicuntur: & ideò nec quaſi iudex, vel ius dicens magiſtratus, aut cui mandata iuriſdictio eſt, hæc expedit, ſed imperio ſuo miſto, quod ad iuriſdictionem ciuilem ita pertinet, vt iuriſdictio ei ineſſe dicatur, & iuriſdictionis etiam appellationè contineatur paulò latiore verbi ſignificatione. Non enim iuriſdictionis eſſe Paulus negat, ſed magis imperij eſſe affirmat. Quæ & iuriſdictioni cohærere idem dicit, ſed non omnia, quibus iuriſdictio ineſt, quæve miſti imperij ſunt: ſed ea duntaxat, ſine quibus ius dici de ciuili re non poteſt.* Non plura hìc, Eguinari, verba ſunt, quàm peccata. Primúm in *l. 4. de iuriſd. omn. iud.* iuriſdictionem ad ea pertinere negas quæ miſti imperij ſunt. Paulò poſt tamen ais, non negare Paulum hæc eſſe iuriſdictionis, ſed dicere magis eſſe imperij. Cum igitur ipſe te refutes, non ſumam ego hunc laborem tam non neceſſarium. Neque dubium eſt, Eguinari, iubere cauere ſtipulatione prætoria, iuriſdictionis eſſe. Vlpian. in l. 1. de dam. infec. *Cum res*

damni infecti celeritatem deſiderat, & periculoſa dilatio videatur ſibi ex hac cauſa iuriſdictionem reſeruare : ideo magiſtratibus municipalibus delegandum hoc rectè putauit. Idẽ in *l.dies.* §.*ſi intra.* Duas igitur res magiſtratibus municipalibus prætor, vel præſes iniunxit, cautionem, & poſſeſſionem: cætera ſuæ iuriſdictioni reſeruauit. Non igitur ad ea tantùm pertinet eo loco iuriſdictio, quæ legis actione apud iudicem in priuato iudicio diſceptantur, ſic enim ſcribis In quo non poſſum non mirari oblitum te tam citó primæ tuæ ſententiæ, in qua imperium magiſtratibus, & poteſtatibus dediſti, eiuſque imperij particulam feciſti iuriſdictionem legis huius 4. quã nunc tamen iudicibus priuatis das: quam eis cùm das, imperium etiam das. In quo vt à te, ita á Iureconſulto
32 quoque diſſentis, qui in l. poteſtatis de verb. ſignif. *poteſtatis appellatione in magiſtratu, imperiũ ſignificari ait*: & in l. obligationes de act. & oblig. *Obligationes* (inquit) *quæ in proprijs viribus conſiſtunt, neque officio iudicis, neque prætoris imperio, neque legis poteſtate confirmantur.* Vides, Eguinari, vt iudici officium, magiſtratui imperium tribuat Iureconſul. Iam verò quis tibi dixit, ea, quæ decreto, hoc eſt, cauſa cognita, à pretore expediuntur, vt cùm reſtituit, cùm iubet poſſidere vbi duratum eſt non caueri, quis tibi, inquam, dixit, hæc Paulum dicere magis imperij, quàm iuriſdictionis? Paulus quidem ita ſcribit, *Iubere cauere ſtipulatione prætoria, & mittere in poſſeſſionem, imperij magis eſt, quàm iuriſdictionis.* At vtrũque ſine decreto fit, ſine cauſæ cognitione fit, ex. *l. dies,* §. *ſi intra. de dam. infect.* quo loco ait Iureconſult. *cautionem, & poſſeſſionem delegaſſe prætorem magiſtratibus. vt autem poſſidere iubeatur, quia niſi cauſa cognita non fit, id verò ſuæ iuriſdictioni reſeruaſſe.* Non ergo quæ miſti imperij ſunt omnia magis imperij, quàm iuriſdictionis eſſe, ſcribit Paulus: ſed ea, quæ ex edicto ſine cauſæ cognitione, ſine decreto, de plano expediri poſſunt. Quamobrem autem de me ſuo loco audies, cùm *l. ea quæ. ad municipalem,* tibi exponam. Tertiò quæ miſti imperij ſunt, nec quaſi iudex, vel ius dicens magiſtratus, aut cui mandata iuriſdictio eſt, tibi videtur expedire. Tum ergó neq; iudicat, neque ius dicit, cum reſtituit in integrum?

Dici-

Dicito, quæſo, mihi quid ſit ius dicere. Nam Paulus in
l. ius. de iuſtitia, & iur. prætorem cùm decernit, ius redde-
re ait. At reſtitutio in integrum cùm cognitionem cau-
ſæ deſideret, decreto expediri debet. Tum verò quæ
miſti imperij ſunt quomodo is nunc expedit, cui man-
data iuriſdictio eſt, cum mandata iuriſdictione ſimpli-
cem duntaxat tranſire paulò ante dixeris? Si memoriæ
hoc vitium eſt, nō putem Curionem illum, cuius Mar-
cus Tullius in Bruto meminit, magis fuiſſe obliuioſum,
quàm tu es. Sin autem rei non intellectæ vitio id acci-
dit, vt tibi ipſe ſis contrarius, quòd tibi contrarius es
ignoſco, quòd ſcribis non ignoſco. Quis enim te ſcribe-
re coëgit quod non intelligeres? Quin nec illa ſtare ſi-
mul poſſunt magiſtratum non expedire, quæ miſti im-
perij ſunt tanquam ius dicentem, & eis ineſse tamen
iuriſdictionem. Quæ quòd putas Paulum in *l. 1. de offic.*
eius, cui, &c. dicere iuriſdictioni cohærere, non rectè
putas. Imperium, quod iuriſdictioni cohæret, eſt pote- 33
ſtas in carcerem mittendi: id quod ex Paulo intelligi-
mus *lib. 5. ſententiarum, ad legem Iuliam de vi publica, &*
priuata. Hactenus ergo coërcere poteſt qui ius dicit, vt
in carcerem duci iubeat. Sine quo imperio, & coercen-
di poteſtate, quia vana ſit, ac nulla potius iuriſdictio,
mandata iuriſdictione non magiſtratui modò, ſed &
priuato, tranſire imperium, tranſferrique placuit. Qua
de re plura ſuo loco dicemus. Sequitur; *Quamobrem*
data iuriſdictione priuato, imperium ei conceſſum videtur ad
coercendum eum, qui vocatus in ius non venit; non item ad
dandam bonorum poſſeſſionem, ad iubendum, vt legatorum
nomine caueatur, & alia huiuſcemodi, quæ iuriſdictioni ſim-
plici, & puræ cohærere non videtur, vt modica coercitio.
quamquam lege noua Iuſtiniani, reſtitutio integri mandata
generali iuriſdictione concedatur, non ſolùm cum ſpecialiter
mandatur. Cætera miſti imperij, quæ iuriſdictioni ſimplici
non cohærent, ſpecialiter quidem mandari poſſunt, niſi lege
ſenatuſc. vel conſtitutione tribuantur nominatim, ſed man-
data generali iuriſdictione non tranſeunt. Et hoc quidem
verius mihi videtur, quàm ſi à reſtitutione integri, ad cætera
meri imperij argumentum ducamus, in quibus eadem ratio
non videtur. Hæccine tu ſcribere, hæccine edere auſus

es, omnium noſtrûm, qui ante te lucem aliquam quæſtioni huic attulimus, corrector? Primùm dic mihi quē priuatum voces, cui mandari iuriſdictionem dicas. Equidem cùm iuriſdictionem ſimplicem mandata iuriſdictione tranſire tantùm putes, quæ in cauſarum cognitione poſita eſt, non potes legatum, cui proconſul more maiorum mandat iuriſdictionem, priuatum dicere: neque verò etiam eum, cui in vrbe á prætore iuriſdictio mandata eſt. Mandata namque iuriſdictione, quæ miſti imperij ſunt, tranſire antea demonſtrauimus. Cùm ergo ſimplex tantùm iuriſdictio, hoc eſt, cauſæ cognitio, & diſceptatio, mandata iuriſdictione, mandata

34 eſſe, te authore cenſeatur, priuatum cùm dicis, ſpecialem iudicem te dicere accipio: ad quem qui vocatur, vbi, quæſo, legiſti, aut de quo etiam fando audiuiſti, in ius vocari? Ius locus is dicitur, vbi prætor ius dicit, ſaluo modo maiorum, ſaluaque maieſtate imperij, ex *l. ius. de iuſt. & iur.* totuſque ille titulus, *de in ius vocando*, ad

35 magiſtratus pertinet, non ad iudices ſpeciales. Itaq; ſi quis ad pedaneum iudicem vocatum vi eximat, in edictum, *Ne quis eum, qui in ius vocatus eſt, vi eximat*, non incidere ſcribit Vlpianus in *l. quod ſi. ne quis eum, qui, &c.* eò ſcilicet quòd ad pedaneum vocatus iudicem, in ius vocatus non dicitur. Vnde illum quoque, qui ad pedaneum vocatus iudicem non ierit, in edictum, *Si quis in ius vocatus, &c.* non dicemus incidiſſe, quare neque ab eo coërcere poſſe. Sanè ad prætorem, vel ad alios, qui iuriſdictioni præſunt, vocati ire debent: quorum illa quoque notio eſt, eorumne ſit iuriſdictio, *l. ex quacunque ſi quis in ius, &c.* Iam cum mandata iuriſdictione priuato, quæ miſti imperij ſunt tranſire neges, ſi magiſtratui à magiſtratu mandetur, *vt in l. ſed etſi. de officio. eius, cui.* & tranſire, te etiam authore, dicemus. Aut ſi nihil referre putas, cui mandetur, priuatóne, an magiſtratui, cur priuati mentionem facis? Illud quidem imperitiſſimè à te dicitur, noua Iuſtiniani lege mandata generali iuriſdictione in integrum reſtitutionem tranſire. Vetus hoc ius erat. Iuſtinianus, vt pedanei iudices etiam reſtituère poſſent, conſtituit: quibus non ſuam iuriſdictionem prætor, vel proconſul mandat, ſed cauſarum

au-

audientiam,notionem,cognitionem. Itaque cùm pro 36 tribunali non cognoſcant, reſtitutio autem in integrum tribunal deſideret, reſtituere in integrum non poſse videbantur. Legatus, cui more maiorum à proconſule mandatur iuriſdictio, pro tribunali cognoſcit, & vice proconſulis cognoſcit:adeò vt ab eo non ipſe proconſul, 37 ſed Imperator appelletur, *l.2. qui, & à quib.appel.* Nam ſi proconſ. à legato appellaretur,ipſe à ſe proconſul appellari videtur. Idem dicendum de eo eſt, cui prætor in vrbe iuriſdictionem ſuam mandat. Rectè namque ex eo, quod in prouincia fit, quid in vrbe fieri debeat,colligimus,ex *l.1.de ſuſpect.tuto.* Sequitur: *Non ignoro dici poſſe imperium miſtum cohærere iuriſdictioni ſimplici, & omne miſtum imperium transferri mandata generali iuriſdictione, niſi ſpecialiter tribuatur: quo ſpectat quod ad finem commentarij, cap.5.de off.eius, cui, &c. à nobis ſcriptum eſt. Si quis in miſti imperij definitionem,tertiam ſignificationem magis probet, non equidem repugno. Pro iuriſdictione de ciuili negotio, id verbi in eadem definitione accipi, ex vulgari lectione eodem loco oſtendi: etſi ex Haloandrinis libris magis pro iuriſdictione, quæ iure magiſtratus competit, vſurpari defendam. Vulgarem lectionem in edicti compoſitione ſecutus ſum. Quæ meri imperij ſunt, quæue alioqui lege, ſenatuſconſ. &c. Iuriſdictionem accipi pro ciuili, vel ſi quis mallet, pro ſimplici, illis verbis ad edictum ſignifico. Miſtum imperium, cui iuriſdictio ciuilis ineſt, vel quod iuriſdictioni cohæret, vt dare bonorum poſſeſſionem, quod cohæret iuriſdictioni ex interdicto. Quorum bonorum. Sed verius eſt, quod paulò ante ſcripſi.* Quis ſic ſcribit, niſi cui,de quo ſcribit parum liquet? Non ignoras poſse dici, imperium miſtũ cohærere iuriſdictioni ſimplici: at ignoras quid dicendum ſit. Et mandata generali iuriſdictione tranſire miſtum imperiũ, eò ſpectare quod ſcribis ad finem *c.5. de offic.eius,cui eſt mand.iuriſd.*Sed vtro in loco verum te ſcripſiſse putas? ad finemne illius capitis, an hic?quantum quidem in te eſt, facis neutrum, vt verum putet, qui alio doctore, quàm te non vtitur. Si quis in miſti imperij definitione tertiam ſignificationem magis probet, non repugnas. Si tibi tertia non placet,quin repugnas? Si placet, cur non eam tu quoque recipis? Pro iu-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

riſdictione de ciuili negotio id verbi in eadem definitione accipi, eodem loco oſtendiſſe te ais. Verbo ponere, tibi fortaſſe eſt oſtendere: nos niſi veré oſtendas, doceas, demonſtres, tibi nihil credimus, neque verò credimus, neque verò credituri ſumus: licèt ex Haloandrinis libris pro iuriſdictione, quæ iure magiſtratus competit, magis vſurpari defendas. Quæ, malum, iſta eſt ridicula, & iocularis inconſtantia? Quid diſcipulis tuis cum typographis? de te diſcere cupiunt, quid in re ſit, aut certè quid tui ſit iudicij. Iſto quidem modo næ tu eos facilè doceás nihil ſcire. Vulgarem lectionem in edicti compoſitione ſecutum te ais. Vereor ne noua hæc edicti clauſula, non translatitia dicatur, vt quas Iulianus, de ſuo addidit. Nouus tu, ſi dijs placet, Iulianus, vt tibi id quoque liceret, impetrare à principe debuiſti. Sed compone ſanè tuo arbitratu edictum: neminem ex eo tibi ius dicturum affirmo. Et hæc quidem tuarum opinionum ſumma eſt, Eguinari, in quibus nihil veri, certi, ſani, integri eſſe vides: quin falſa, incerta, & ſuſpecta omnia. Quibus diiudicandis ſi tantum operæ ponere voluiſſes, quantum reprehendendis alienis, eſſent hæc eorum ſimilia, quæ adhuc ex tua officina prodierunt. Sed vſu ita videmus euenire, vt qui aliena curāt, ſua negligant: & cùm noſse volumus aliena, noſtra ignoremus. Magno quidem certè otio feciſti, vt omnium noſtrûm, qui vnquam hac de re ſcripſimus, errata colligeres: eò puto, ne de nobis didiciſse videreris. Quòd cùm negare tamen non poſses, honeſtius tibi profectò fuit, quæ benè à nobis dicta, inuentaque erant, quàm quæ ſecus, colligere. Sed noui cùm adferre nihil poſses, velles tamen noua dicere videri, rem feciſti minimè liberalem, minimèque te dignam. Omiſſis contentionibus, Eguinari, in veri inueſtigationem, incumbamus. Breui iuris ciuilis iniuſti poſseſsores, id quod tu iam multos annos agis, & nos votis omnibus à Deo Optimo Max. expoſcimus, de poſseſſione depellentur.

ANTO-

ANTONII GOVEANI

De Iuriſdictione.

LIBER II.

SVMMARIVM.

1 *Titulus 1. lib. 2. ff. rectè inſcribitur de iuriſdictiote omnium iudicum.*
2 *Auctor hic agit de iuriſdictione, & iudicibus.*
3 *Iuriſdictio interdum pro notione ponitur.*
4 *Notionis nomen ad eos pertinet qui iuriſdictionem non habent.*
5 *Notionem iudices pedanei habent.*
6 *Notio interdum pro iuriſdictione ſoluitur.*
8 *Generalis Magiſtratus iuriſdictio quædam criminalis, quædam ciuilis eſt.*
8 *In tit. ff. de iuriſd. agitur de mero imperio.*
9 *Nemo poteſtatem ſibi conceſſam in aliam transferre poteſt.*
10 *Legatus Proconſ. atrociter verberandi ius non habet.*
11 *Eius munus qui ciuili iuriſdictioni præeſt, iuriſdictio appellatur.*
12 *Ciuili, qui iuriſdictioni præeſt, ius dicentis appellatione deſignatur.*
13 *Ius dicentis officium latiſſimum eſt.*
14 *Ius dicenti quædam nominatim tribuuntur.*
15 *Tutoris datio iuriſdictionis non eſt.*
16 *Poteſtas dandi iudices iuriſdictio appellatur.*

Digitized by Google

17 Prætor non ius dicit, ſed edicit.
18 Prætor in ſuum annum ius facere poteſt.
19 Ius dicens dare bonorum poſſeſſionem poteſt.
20 Legato Proconſulis lege datum eſt, vt iudices dare poſſe.
21 Legatus non perpetuæ iuriſdictionis cauſa edictum proponit, ſed Magiſtratus.
22 Ciuilis iuriſdictio interdum pro munere Ius dicentis, interdum pro parte huius muneris ponitur.
23 Iudices, aut priuati ſunt, aut Magiſtratus.
24 Priuati ad ſuſcipienda priuata iudicia eligebantur.
25 Priuati iudices ſpeciales appellantur. Item Pedanei.
26 Pedanei iudices ad differentiam magiſtratus dicuntur.
27 Iudicum pedaneorum apud veteres ſcriptores nulla fit mentio.
28 Pedarij ſenatores pedibus in aliorum ſententiam ibant.
29 Sententia pedaria, pes ſine capite dicitur.
30 Pedanei iudices etiam legati appellantur. Item arbitri ſimpliciter.
31 Arbitri, compromiſſarij iudicum partes recipiunt.
32 Ab arbitri ſententia non appellatur.
33 Ex arbitri ſententia iudicati actio non datur.
34 Arbitri ſententia infamiam non irrogat.
35 Conſenſu priuatorum iudex nemo fit.
36 Poteſtates prouinciales, iudices legis beneficio dare poſſunt.
37 Cui mandata eſt iuriſdictio, is iudicem dare poteſt
38 Prouinciarum præſides, & Romani magiſtratus legitimi ſunt iudices.
39 Prætores appellantur iudices.
40 Arbitris receptis nihil licet, niſi quod compromiſſo cautum eſt.
41 Magiſtratus, aut Vrbani, aut prouinciales, aut municipales.
42 Vrbani propriè Magiſtratus, prouincialis pro magiſtratibus.
43 Prouinciales propriè poteſtates dicuntur.
44 Præfectus prætorio Auguſtalis prouincialis magiſtratus eſt.
45 Iuridicus Alexandriæ poteſtas prouincialis eſt.
46 Aſſeſſores non iudices, ſed iudicum Conſiliarij fuere.

47 Præ-

47 *Præſides Aſſeſſoribus iuriſdictionem non mandabant.*
48 *Omnes maiores magiſtratus Aſſeſſores habuere.*
49 *Procurator cæſaris inter certas perſonas iuriſdictionem habent.*
50 *Legatus Proconſulis, proprij nihil habet, ſed mandata iuriſdictione vtitur.*
51 *Conſules, & Prætores iuriſdictionem habuere.*
52 *Ædilis iuriſdictio pars prætoriæ iuriſdictionis.*
53 *Tribuni plebis iuriſdictionem habuerunt.*
54 *Ad exercendam iuriſdictionem Tribunipl. vocatio non fuit neceſſaria.*
55 *Decem tribuniplebis, duo conſules, decem, & octo prætores, ſed ædiles in ciuitate iura reddebant.*
56 *Præfectus vrbi, vigilum, annonæ, Quæſtores, iuriſdictionem habuere.*
57 *Impropriè dicuntur habere iuriſdictionem, qui notionem habent.*
58 *Iuriſdictio poteſtas publica iuriſdicundi abſurdè definitur.*
59 *Iuriſdictio poteſtas publica ſtatuendi de ciuili, vel criminali negotio rectè definitur.*
60 *Delegati, nec iuriſdictionem, nec notionem habent.*
61 *Iuriſdictionem qui habent, eam mandare poſſunt.*
62 *Notionem qui habent, eam mandare non poſſunt.*

SVpereſt, Eguinari, meas tibi opiniones exponam: quas cùm & tibi, & omnibus ſtudioſis iuris ciuilis cupiam eſſe quam notiſſimas, non *ſumma ſequar*, vt eſt apud Poëtam, *faſtigia rerum*. Titulum de iuriſdictione vniuerſum explicabo: vt cùm tibi ſatisfacio, alijs quoque prodeſſe poſſim. Titulus igitur eſt, *De iuriſdictione* 1
omnium iudicium. Quem corruptum qui putant, & legendum ſolùm, *de iuriſdictione*, in codice Iuſtiniani hũc eundem titulum emendent neceſſe eſt. In codice quidem Theodoſij titulus eſt, *de iuriſdictione*, non ideò tamen noſtrum titulum corruptum dicemus. Cùm igitur titulus ſit *de iuriſditione omnium iudicum*, principio de iuriſdictione, tum de iudicibus conſideremus. Et iuriſ- 2
dictio

3 dictio non vno dicitur modo. Interdum pro notione ponitur, vt in *l.1.de offic. eius, cui mandat. de iuriſdict. l. cùm ij* §*ſed nec.de tranſact.* impropriè tamen, vt ſcribit Vlpian. in *l. ait prætor.de re iud.* Ait prætor, *Cuius de ea re iuriſdictio eſt*. meliùs ſcripſiſſet, *Cuius de ea re notio eſt*.
4 Etenim notionis nomen ad eos pertinet, qui iuriſdictionem non habent; ſed habent de quauis alia cauſa notionem, quem locum inferiùs explicabimus. Notio autem non eorum tantum, qui vel magiſtratus ſunt, vel extra ordinem creantur, vel alicui procurationi prępoſiti ſunt à principe, ſed & iudicum pedaneorum, qui
5 non expectato prætoris iuſſu humilia negotia diſceptāt, *l. vltim.de ped. iud. C.* Quin & iudicum datorum poteſtas iuriſdictio appellatur in *l.ſi idem hoc noſtro titu.* & ſi qui ex delegatione cognoſcunt, neque iuriſdictionem, neque notionem propriè habere dicuntur. Vix enim eſt, vt eius rei notionem quis habere videatur, de qua cognoſcere niſi iuſſus non poteſt, & de qua conſtitutus
6 iudex non eſt. Vt autem iuriſdictio pro notione ſumitur, ita & notionem pro iuriſdictione accipi ſcribit Iureconſultus in *l.notionem. de verb: ſignif.* Quo in loco cognitionem pro notione, de qua diximus, accipi puto. Nam & cognoſcere ita accipitur in *l. 3. de offic.præf.vig.*
7 §. *cognoſcit.* Propria autem, hoc eſt, magiſtratus generalis iuriſdictio, criminalis quædam eſt, quædam ciuilis; vt non ſine cauſa in *l.1.* §. *qui mandatam. de offic.eius, cui mand.eſt iuriſd.* dubitetur á Papiniano, mandata iu-
8 riſdictione à proconſule Legato, merúmne in Legatum tranſeat imperium. Itaque in noſtro titulo de mero quoque agitur imperio, quod in maleficiorum grauiore omni coërcitione poſitum eſſe intelligimus ex l. ſolet de
9 de off. proconſ. *Neque enim poteſt quis (*ait Vlpianus*) gladij poteſtatem ſibi conceſſam, vel cuiuſuis alterius coercitionis ad alium transferre*. Venuleius eod.titul. *Si quid erit, quod maiorem animaduerſionem exigat, remittere Legatus*
10 *ad proconſulem debet*. Nec enim animaduertendi, coërcendi, vel atrociter verberandi ius habet. Sed de mero imperio ſuo loco plura. Satis in præſentia ſit demonſtraſſe, iuriſdictionem ad maleficiorum etiam animaduerſionem pertinere. De quo, quia libro ſuperiore diximus,

mus,

mus, plura hoc loco dici nihil eſt neceſſe. Altera iuriſdictionis ſpecies in ciuilibus negotiis, cauſiſque verſatur, fecitque commune iuriſdictionis nomen, ſuum. Eius 11
namque munus, qui ciuili huic iuriſdictioni præeſt, iuriſdictio appellatur. Cicero pro Flacco; *præturæ iuriſdictio, res varia, & multiplex, ad ſuſpiciones, & ſimultates non attingitur.* Idem in Verrem lib. 1. *Quapropter ita me de præturæ criminibus auditote, vt ex vtroque genere iuriſdicundi, & ſartorum tectorum exigendorum, ea poſtuletis, quæ maximè digna ſunt eo reo, cui paruum, ac mediocre obiici nihil poteſt.* Iulius Capitolinus in M. Philoſopho: Prætorem quoque dum peſſimè egerat, non abdicare ſe prætura iuſſit; ſed collegæ iuriſdictionem mandauit. Vt autem eius munus iuriſdictio: ita ipſe ius di- 12
centis appellatione deſignatur. M. Tullius lib. 1. in Verrem; *Das bonorum poſſeſſionem ei, qui non iurauit, concedo, prætorium eſt: adimis tu ei, qui iurauit, quo exemplo? Proſcriptum iuuat, lex eſt, pœna eſt: quid ad eum: qui ius dicit?* Et hæc dubitandi cauſa eſt in *l. iſti quidem. ff. de eo, quod me. cau.* Vlp. l. 1. noſtri tituli. *Ius dicentis officium la-* 13
tiſſimum eſt: nam & bonorum poſſeſſionem dare poteſt, &c. Et prætor titulum propoſuit. *Si quis ius dicenti non obtemperauerit.* Ciuilibus igitur cauſis conſtituendis qui præeſt, eius munus, iuriſdictio, ipſe autem, ius dicens appellatur. Ad munus autem hoc, & officium ius dicen- 14
tis, quædam etiam pertinent, quæ propriæ, veræ, ac germanæ iuriſdictionis non ſunt, & quæ ad magiſtratum non pertinerent, niſi ea data eſſent, tributaque nominatim. Huius generis eſt tutoris datio, quæ licèt ad officium ius dicẽtis dicatur pertinere, *l. 1. noſtri tituli*, iuriſ- 15
dictionis tamen non eſt, *l. muto. §. tutoris datio. de tutel.* Quamobrem autem iuriſdictionis non ſit, ſuo loco dicemus. Pertinent præterea ad hoc officium quædam, quæ cùm exequitur magiſtratus, ius non reddit, vt, cùm dat iudices litigantibus, *l. 1. noſtri tituli.* poteſtas tamen 16
hæc dandi iudicis, iuriſdictio appellatur in *l. imperium.* Item cùm prætor edictum proponit, ius non reddit, vti 17
libro ſuperiore docuimus: ſed quod redditurus eſt, edicit. Prætoris tamen honori tributum, vt in ſuum annũ 18
ius facere poſſit, vt ſcribit Pompo. *l. 2 de orig. iuris.* & Pa-

nia-

pinian.in *l. ius autem. de iuſt. & iur.* Pertinent poſtremò ad hoc munus ius dicentis quædam, quæ cùm magiſtratus adminiſtrat, ius reddit: non quod ſemper æquum decernat: ſed quia habeatur eius ratio, quod facere præ-
19 torem oportet. *l. ius. de iuſt. & iur.* qualia ſunt illa, dare bonorum poſſeſſionem, mittere in poſſeſſionem, hæc enim ad noſtras poſtulationes à magiſtratibus decernuntur. Quæ primò ad officium ius dicentis pertinere diximus, mandata vel à proconſ. vel à prætore vniuerſali iuriſdictione, non transferuntur, *l. 1. de offic. eius, cui mandat. eſt iur.* Quæ item ſecundo loco diximus pertinere, mandata generali iuriſdictione non trasferuntur.
20 Nam Legato, cui proconſul mandauit ſuam iuriſdictionem, lege datum eſt, vt iudices dare poſſet, *l: cùm prætor. de iud.* qua quidem lege nihil opus eſſet, ſi mandata iuriſdictione, poteſtas hæc dandi iudicis transfer-
21 retur. Legatum certè edictum non proponere perpetuæ iuriſdictionis cauſa, accepta iuriſdictione, conſtat. Hoc enim magiſtratus, poteſtatiſue honori tributum diximus. Quæ tertio loco ad ius dicentis officium pertinere ſcripſimus, ea demum mandata vel à proconſule, vel à prætore iuriſdictione tranſeunt: ad quæ pertinet officium iuris dicundi, quod vniuerſum mandata iuriſdictione legato tranſire ſcribit Vlpian. *l. 1. de ſuſpect. tut.*
22 Ciuilis itaque iuriſdictio, aut pro munere ius dicentis ponitur, aut pro ea huius muneris parte, quæ in reddendo iure poſita eſt, quam mandata iuriſdictione tranſire diximus: cuius illa ſunt, actiones dare, reſtituere in integrum, mittere in poſſeſſionem, iubere poſſidere, dare
23 bonorum poſſeſſionem, interdicere. Et iis ferè modis dicitur iuriſdictio. Iudices autem aut priuati ſunt, aut magiſtratus. Magiſtratum nunc appello eum, cui aliqua procuratio Reip. vel à pop. vel à principe datur. Propriè
24 qui magiſtratus ſint, dicemus ad *l. eum, qui.* Priuati à magiſtratibus eligebantur ad ſuſcipienda priuata iudicia: qualem ſe iudicem fuiſſe ſcribit Gellius. *cap. 2. lib.* 14. Et hæc diuiſio notatur in Nouella *de iudicibus §. hos igitur. in l. à diuo Pio. de re iud. in l. præſ.* 4. *de offic. præſ. in l. prætor. de tut. & cur. dat. &c. in l. prætor. de offic. præt. in*
25 *l. vlt. C. vbi & apud quem.* Priuati ij iudices ſpeciales ap-

pel-

pellantur in *l.ſpeciales. de iud.in l.præſes,& prætor ,iam citatis.* Dicuntur & pedanei, *tot.titu. de peda. iud.C. in l. ſancimus. C.de iudi.in l.ſi.quis in conſcribendo. C. de pact. in l.vlt.vbi,& apud quem,&c. in l. prætor. de tutor. & cura. dat. ab ijs,&c.in l. ſi quis aliquid §. iudices. de pœnis . in l. quòd ſi quis,ne quis eum,qui in ius , &c.* dicti autem pe- 26
danei videntur ad differentiam magiſtratuum , qui pro tribunali ſedentes in curuli ſella ius dicebant:qua auerſa à Bruto prætore cæcum quendam,cùm poſtulare vellet deſtitutum legimus. *§. caſum. l. 1. de poſtulando.* M. Tullius *in Bruto* aliud eſſe ſcribit, dicere ad ſedentem iudicem, aliud ad ſtantem in comitio. Dicti autem ij videntur exemplo ſenatorum pedariorum. Iudicum 27
enim pedaneorum nulla fit apud veteres ſcriptores mētio. Pedarij autem ſenatores (nam pedaneos parum Latinè dici ſcribit Gellius) ij erant, qui ſententias ipſi in ſenatu non dicebant, ſe in aliorum ſententias pedibus ibant. Vnde pes ſine capite, ſententia pedaria à 28
Poëta non infacetè dicta eſt. Cicero ad Att. *Ita ſubitò in eam ſententiam pedarij cucurrerunt.* Et alio loco: *Scito illud S.C. ſumma pedariorum voluntate, nullius noſtrum eſſe factum.* Erant autem ij, qui patriciis magiſtratibus vſi nondum erant. Quæſtores namque ius ſententiæ dicendæ habebant, *l.vnica, de offic.quæſt.* Appellantur etiam delegati in *l.à.diuo Pio. iam citata.* Et ferè in iure cùm 29
iudex dicitur, priuatus, ſpecialis, pedaneus, delegatus intelligitur. Quin & arbitri dicuntur,vt & iudicia arbitraria:arbitri tamē ſimpliciter.Qui enim compromiſſa- 30
rij, ſiue recepti appellantur, eò ſcilicet quòd ex recepto, hoc eſt,compromiſſo adeuntur,*l..rem nouam.C.de iudicijs.* Licet interdum in iudicibus numerentur, vt in *l.ſi minor.§.1.de minor.in l. qui neque.de iudic.* Non tamen tam iudices ſunt,quam iudicum partes recipiunt *l.idem Pomponius. de recept.arbit. & l. rem non nouam C. de iudic.* vbi hos arbitros iudicia imitari ſcribit Imperator. arg.prætereà. *l.ſicuti.iuncta l.ſuperiore proxima. l.non diſtinguemus. §. & ideò de receptis arbitr.*vbi ait Iureconſult. ab arbi- 31
tri ſententia non appellari. *& §.quæſitum.eadem l.non diſtinguemus. & l.cùm prætor.eodem tit. & l. 1. C.eod. tit.* vbi illud iureconſulti confirmat Imperator, ab arbitri ſen-

ten-

tentia non appellari: cùm tamen à iudicum ſententiis
32 appelletur. Vnde fit, vt neque iudicati actio ex arbitri ſententia detur, *l.* 1. *C. de recept. arbit.* eòque pœna compromittatur vt eius metu ſtetur ſententiæ: neque arbitri
33 ſententia infamiam irroget. *l. quid ergo. §. cùm autem. de iis, qui not. infamia.* neque exceptio detur rei iudicatæ. *l.* 2. *de recept. arbit.* neque committatur euictionis ſtipulatio. *l. ſi dictum. §. compromiſero. de euict.* Quamobrem
34 autem iudices non ſint, cauſa dicenda eſt. Et certi iuris eſt, conſenſu priuatorum iudicem fieri non poſſe. *l. priuatorum. de iuriſd. omn. iud. C.* Munus enim publicum cùm ſit iudicare, *l. quippè, de iud. & l. nam quod ad ſenatuſconſ. Treb. l. filius familias, de iis, qui ſunt ſui, vel, &c.* cùm munus, inquam publicum ſit iudicare, quomodo priuatorum conſenſu conferri poſſit? Adeò autem iudicem priuati facere non poſſunt, vt ne poteſtates quidem
35 prouinciales, niſi legis beneficio, iudicem dare poſſint. l. cùm prætor. de iudiciis. *Iudicem,* ait Paulus, *dare poſſunt, quibus lege, vel cõſtitutione, vel ſenatuſconſ. conceditur.*
36 *Lege; ſicut proconſ. is quoque, cui mandata eſt iuriſdictio, iudicem dare poteſt, vt ſunt legati proconſulum. Quin ne ipſi quidem vrbani magiſtratus, niſi more id eis conceſſum eſſet, iudices dare poſſent: Item ii,* ait eodem loco Paulus, *quibus id conceſſum eſt propter vim imperii: ſicuti præfectus vr-*
37 *bi, ceterique Romæ magiſtratus.* Et ſanè ipſi prouinciarum præſides, ipſi Romani magiſtratus, iudices veri, legiti-
38 mique ſunt. Itaque etiam in *l.* 1. *de offic. præf. præt. Afric. C.* Et Liuius prætores iudices appellatos ſcribit *Decad.* 1. *lib.* 3. & noſter titulus ad eos quoque pertinet, & titulus item, *de bonis auctoritate iudic. poſſidendis.* Ita appellãtur in *l. & in multis de appellationibus C. & l.* 1. *de iudi. & l. non diſtinguemus §. de libera. de recept. arbit.* maiores iu-
39 dices apellantur. Arbitri igitur recepti, ſiue compromiſſarii, iudices non ſunt, nullúmque eorum ſententia ius parit, neque eis quicquam licet, niſi quod compromiſſo cautum, definitúmque eſt. l. non diſtinguemus iam citata. §. de offic. *De officio,* ait Iureconſultus *arbitri tractantibus ſciendum eſt, omnem tractatum ex compromiſſo ſumendum.* Nec enim aliud illi licebit, quàm quod illi, vt afficere poſſit, cautum eſt. Quod ſecus eſt in vero & da-

dato à magiſtratu iudice, ad cuius merũ officium multa pertinent: vt illa ſtipulatio, quæ iudicialis appellatur in tit. *de diuiſio. ſtip. in Inſtit.* Magiſtratus autem alterum iudicũ genus, aut vrbani ſunt, aut prouinciales, aut municipales, qui Duumuiri appellantut. Vrbani, propriè magiſtratus ſunt: prouinciales, pro magiſtratibus. Itaque in vrbe conſul, in prouincia proconſul eſt, ſiue proconſule: in vrbe pretor eſt, in prouincia proprætor, ſiue proprætore: appellãtúrq; propriè prouinciales ij poteſtates, in *l. eum, qui noſtro titul* De quo, quia ſuperiore libro diximus, nõ attinet hoc loco plura dicere. In prouincialibus magiſtratibus eſt (vt de proconſulibus, proprætoribus, præſidibus taceã) præfectus Auguſtalis, ſiue prefectus pretorio Auguſtali: ita enim in ſuo titulo à Iuſtin. appellatur, cui Auguſtus imperiũ dedit par proconſulari quemadmodum ſcribit Vlpianus *l. vnica. de offic. præf. Auguſt.* De quo Tacitus lib. 2. annalium *: M. Syllano, L. Norbano, coſſ. Germanicus Ægyptum proficiſcitur cognoſcendæ antiquitatis cauſa: ſed cura prouinciæ prætendebatur: leuauitque apertis horreis pretia frugum, multaque in vulgus grata vſurpauit, ſine milite incedere, pedibus intectis, & pari cum Græcis amictu. P. Scipionis æmulatione, quem eadem factitauiſſe apud Siciliam, quamuis flagrante adhuc Pœnorum bello, accepimus: Tiberius cultu, habitùque eius lenibus verbis perſtricto, acerrimè increpuit, quòd contra inſtituta Auguſti, non ſpontè principis, Alexandriam introiſſet. Nam Auguſtus inter alia dominationis arcana, vetitis, niſi permiſſu, ingredi ſenatoribus, aut equitibus Romanis illuſtribus, ſepoſuit Ægyptum, ne fame vrgeret Italiam, quiſquis eam prouinciam, clauſtraque terræ, ac maris, quamuis leui præſidio aduerſus ingentes exercitus inſediſſet.* Hæc Tacitus. Eſt etiam in prouincialibus poteſtatibus Iuridicus Alexandriæ, qui in ſuo titulo C. ab imperatore iudex appellatur. *Is vniuerſæ rei iudiciariæ Alexandriæ præerat.* De quo Ælius Spartianus in Seuero. Deinde Alexãdrinis ius Buleutarum dedit, qui ſine publico conſilio, ita, vt ſub regibus antè, viuebant, vno iudice contenti, quem Cæſar dediſſet. Strabo. de Ægypto, prouincia, Qui vero recturus Ægyptum prouinciam mittitur, is vicem principis obtinet, ſub eóque eſt is

qui

qui δικαιοδότης dicitur,in cuius poteſtate ſũt iudicia. Ad
45 aſſeſſores pertineàtne noſter titulus quærit poteſt. Et ve-
riùs puto ipſos nõ iudices,ſed iudicum,hoc eſt præſidum,
conſiliarios fuiſſe *l.1. & l. velut. C. de aſſeſſ. & l. conſilia-
rius.de offic.aſſeſſ.argum.quoque fuerit l.præſides C.de aſſeſſ.*
vbi vetat Imperator, ne ius ſubſcribendi præſes det aſ-
46 ſeſſoribus. Neque verò à præſidibus aſſeſſoribus man-
dabatur iuriſdictio. Fruſtrà namque poſt titulum *de of-
fic.eius, cui mand·eſt iuriſd.* titulus de aſſeſſorum officio
poneretur. De aſſeſſoribus Lapridius in Alexandro:
*Aſſeſſoribus ſalaria inſtituit Alexander, quamuis ſæpe di-
xerit eos eſſe promouendos, qui per ſe Remp. gerere poſſent,
non per aſſeſſores: addens, militares habere ſuas adminiſtra-
tiones, habere literatos, & ideò vnumquemq; id agere debere*
47 *quod noſſet.* Spartianus quoq; in Peſcenio Nigro aſſeſſorũ
meminit. Aſſeſſores, maiores omnes habuiſſe iudices, in-
48 telligimus ex locis cõpluribus tit. *de aſſeſſor.C.* Procura-
tor etiam Ceſaris licet magiſtratus non ſit. *l. non licet de-
contrah.empt.* tamẽ inter certas perſonas hoc eſt fiſcum,
& priuatos, iuriſdictionem habet *l.1.de iuriſdict. omnium
ud.C.* inter quas præſides, & rectores prouinciarum non
cognoſcunt, *l.nec quicquam.de offic.proconſ.* De iis ita Ta-
citus lib.12. annal. *Eodem anno ſæpius audita vox princi-
pis, parem vim rerum habendam à procuratoribus ſuis iudi-
catarum, ac ſi ipſe ſtatuiſſet. Ac ne fortuitò prolapſus vide-
retur, ſenatuſconſulto quoque cautum pleniùs, & vberiùs,
quàm antea. Nam diuus Auguſtus apud Equeſtres, qui
Ægypto præſiderent, lege agi, decretàque eorum proindè
haberi iuſſerat, ac ſi Romani magiſtratus conſtituiſſent. Eque-
ſtres hos præfectos Auguſtales dicit.* Et poſt pauca *Mat-
thios poſthac, & Vedios, & cætera equitum Romanorum
præualida nomina referre nihil attinuerit, cùm Claudius li-
bertos, quos rei familiari, præfecerat, ſibique, & legibus
adæquauerit.* Hæc Tacitus. Qui autem procurator Cæ-
ſaris in prouincia dicebatur, in vrbe præfectus ærario
nominabatur. *l.2.§. tranſact. de tranſact. l. edictio de iure*
49 *fiſci*, & locis aliis compluribus. Legatus autem procon-
ſulis, qui mandatam iuriſdictionem ſuſcepit proprium
nihil habet, ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vtitur,
l. 1.de offic.eius, cui, &c. & l. & ſi eod.tit. & l. ſolet. de iu-
ri-

riſdic. omn. iud. Cui rei argumento id eſſe poteſt (de quo
ſequente capite dicemus) à legato non proconſulem,
ſed principem appellari, ne ipſe à ſe proconſul appellari
videatur. Et vt ex prouincia in vrbem veniamus, con- 50
ſules, & prætores iuriſdictionem habuiſſe in confeſſo
eſt. Ædilis iuriſdictio pars prætoriæ iuriſdictionis erat. 51
*§. proponebant. de iure nat. gen. & ciui: & titul. de diuiſ. ſtip.
in Inſtitution. & l. ſtipulationum aliæ. de verb. oblig.* Eóque
nullus ædilibus datus titulus eſt: quorum tamen edi-
ctum propoſitum poſteà videmus. Tribuni plebis (quã
poteſtatem Imperatores ipſi ſumpſerunt, Auguſto pri-
mùm in perpetuum à populo delatam bellum cùm
Parthis gerente Antonio, ſcribit Appianus *l. 5. de bellis
ciuilibus:* eoque de eorum officio non tractãt Iureconſul-
ti) habuerı́ntne iuriſdictionem annon, dubitari poteſt.
Et Gellius Tribunos olim iuridicundo non creatos 52
ſcribit. Vnde intelligi poteſt, poſteà iuriſdictionem ha-
buiſſe: & vix eſt vt qui de aliorum magiſtratuũ iniuriis
cognoſcebant, iuriſdictionem non habuerint. M. Tul-
lius in orat. pro Quinctio, cum prætor perſeueraret de-
cernere procuratorem eius, qui ipſe non ſatiſdaret ſatiſ-
dare oportere Tribunos appellatos ait: qui tame auxi-
lium, cuius ergo creati erant, ferre non poterant, niſi
prius de prætoris iniuria cognouiſſent. Idem Tullius
lib. 2. ad Herennium. Iudicatum eſt id, *de quo ſententia la-
ta eſt, aut decretum interpoſitum. Ea ſæpe diuerſa ſunt,
vt aliud alij iudici, aut prætori, aut conſuli, aut tribunople-
bis placitum ſit, & fit vt de eadem re alius aliud decretuerit,
&c:* Quo ex loco iuriſdictionem eos habuiſſe apparet.
Neque obſtat quod Gellius ſcribit prænhenſionem
eos, non vocationem habuiſſe. Quos namque in vincu-
la mittere volebant, vel aliquo alio modo coërcere,
vocare non poterant, præhendere poterant. Neque ad 53
eorum iuriſdictionem exercendam vocatio erat neceſ-
ſaria. Cum enim auxilij ergo creati eſſent, ſatis erat,
eos adiri ab ijs, à quibus appellabantur: aut, vt Gellius
ſcribit, quòd tribuni antiquitus creati eſſent non iuri
dicundo, nec cauſis, querelı́ſque de abſentibus noſcen-
dis, ſed interceſſionibus faciendis, quibus pręſentes fuiſ-
ſent, vt iniuria, quæ coram fieret, arceretur: propterea

ius vocandi eis ademptum, quoniam vt vim fieri veta-
rent, aſſiduitate eorum, & præſentium oculis opus
erat: quorum audita quærimonia, ſi iniuriam fieri cre-
derent, decernebant ſe auxilio futuros, ſi magiſtratus
iniuriam facere perſeueraret. Liuius Decadis primæ
lib.4. *Menenio contrà vociferante, ſi iniuſti domini poſſeſſio-
ne agri publici cederent, ſe moram delectui non facere, de-
creto interpoſito nouem trib. ſubſtulerunt certamen, pronun-
tiatùmque ex collegij ſententia, C. Valerio conſ. ſe damnum,
aliàmque coercitionem aduerſus interceſſionem collegæ dele-
ctus cauſa detrectantibus militiam inhibenti auxilio futu-
ros eſſe Hoc decreto armatus conſul, &c.* Vlpianus *in In-
ſtit. tit. de iure don. inter virum & vxorem*, ſtipulationis
meminit Tribunitiæ, qua mulier viro cauet ſoluto ma-
trimonio, ſi vir ſe pro muliere obligauit, vel in rem
eius impendit. Pomp. *l. 2. de orig. iur.* tribunos iuriſdi-
54 ctionem habuiſſe iis verbis ſcribit, *Ergo ex his omnibus
decem tribuni plebis, conſules duo, decem, & octo prætores,
ſex ædiles in ciuitate iura reddebant.* Et ſanè cùm hos ex
omnibus iura reddere Pomponius ſcribat, verè, ac pro-
priè eum ſcripſiſſe accipere debemus. Si enim latè ius
reddere accipimus, ecquis eſt magiſtratus, ecquis eſt
55 etiam extra ordinem creatus, qui ius non reddat? Præ-
fectus vrbi omnia crimina ſibi vendicat. *l. 1. de offic. præ-
fecti vrbi.* Cognoſcit de rebus innumerabilibus ex eadē
lege. Præfectus quoque vigilum, quem ab Auguſto pri-
mum inſtitutum ſcribit Appianus *lib. 5. de bellis ciuili-
bus*, de incendiarijs, furibus, effractoribus, aduerſus
etiam capſarios, qui mercede ſeruanda in balneis veſti-
menta ſuſcipunt, cognoſcit. *l. nam ſalutem. de officio præf.
vigilum.* Præfectus item annonæ iuriſdictionem aliquā
habebat, ex *l. vlt. §. vlt. Ad leg Iul. de ann. & l. vlt. Quòd
cum eo, qui, &c.* Quin, & Queſtor cùm magiſtratus eſ-
ſet, vix eſt vt cognitionem nullam habuerit. Magiſtra-
tum eſſe ex eo intelligimus, quòd populi ſuffragio ordi-
ne creatur. *l. vnica, de offic. quæſt.* & Gellius *lib. 13. cap.
13.* & Pomponius quoque Quæſtorem in magiſtratibus
numerat. *l. 2. de orig. iur.* Marcus Tullius *in diuinatione*.
Quæſtorem ſocium proconſulis facit in publico mune-
re adminiſtrando. Et *l. 5. in Verrem*, Quæſtores Legatis
an-

anteponit. Vbi Quæſtores? vbi Legati? Et in *Diuinatione* iuriſdictionem dat Quæſtori. *Vbi hoc Quæſtori Cæcilio viro optimo, & homini æquiſſimo nuntiatum eſt, vocari ad ſe Agonidem iubet. Iudicium dat ſtatim, ſi pareret eam ſe, & ſua Veneris eſſe dixiſſe. Iudicant recuperatores id, quod neceſſe erat: neque erat cuiquam dubium quin illa dixiſſet. Iſte in poſſeſſionem bonorum mulieris mittit, ipſam Veneri in ſeruitutem adiudicat.* De Quæſtoribus ita Tacitus lib. 11. annalium: *Sed Quæſtores regibus etiam imperantibus ſunt inſtituti, quod lex Curiata oſtendit, à L. Bruto repetita, manſitque coſſ. poteſtas deligendi, donec eum quoque honorem populus mandauit: creatique primi Valerius Poſthumius, & Æmilius Mamercus 63. anno poſt Tarquinios exactos, vt rem militarem comitarentur. Dein gliſcentibus negotijs duo additi, qui Romæ curarent. Mox duplicatus numerus, ſtipendiaria iam Italia, & accedentibus prouinciarum vectigalibus. Poſt lege Syllæ viginti creati ſupplendo ſenatui, cui iudicia tradiderat. Et quamquam equites iudicia recuperauiſſent, quæſtura tamen ex dignitate candidatorum, aut facilitate tribuentium gratuitò concedebatur, donec ſententia Dolabellæ velut venundaretur.* De omnibus iis, qui notionem, ſiue, & vt Cælius ad Ciceronem ſcribit, ſpectionem habent, prætoris intelligenda verba ſunt in *l. ait prætor. de re iudic.* Ait prætor, *Cuius de ea re iuriſdictio eſt.* In quo, vt principio diximus, ab Vlpiano reprehenſus eſt. Impropriè namq; 56
iuriſdictionem habere dicuntur, qui notionem habent. Meritò itaque Pomponius loco iam citato *legis ſecundæ de orig. iur.* inter eos, qui iura reddebant, hoc eſt qui iuriſdictionem habebant, hos non connumerat. Docuimus, quam variè dicatur iuriſdictio, & quot genera ſint iudicum. Supereſt videamus poſsítne vna aliqua iuriſdictionis inueniri definitio. Et vulgò poteſtas publica iuriſdicundi definitur. Qua definitione nihil dici abſur- 57
dius poteſt. Tam enim obſcurum nobis eſt ius dicere, quàm iuriſdictio. Sic ergo definiri poterit non omnino malè, poteſtas publica ſtatuendi de ciuili, vel criminali negotio. Hanc poteſtatem qui habent, quidam habe- 58
re iuriſdictionem dicuntur, vt prætor vrbanus: quidam notionem, vt præfectus annonæ, vt publicorum iudi-

ciorum quæſitores, vt pedanei iudices vilium negotiorum: quidam vtrumque, vt præſides prouinciarum, qui & ciuilem habent iuriſdictionem, & notionem, ſiue
60 cognitionem cauſarum criminalium. Qui ex delegatione magiſtratus cognoſcunt, neutrum habent, vti
61 iam diximus. Qui iuriſdictionem habent, mandare eam poſſunt, vel generaliter, vel ſpecialiter, vel etiam
62 incertas perſonas: dare etiam iudices poſſunt. Notionem, qui habent, mandare eam non poſſunt, niſi in caſu legis primæ, *de offic. eius, cui, &c.* neque iudices dare poſſunt. Et hæc de titulo.

Ad l. Primam.

Vlpianus lib. primo Regularum.

IVS dicentis officium latiſſimum eſt: nam & bonorum poſſeſſionem dare poteſt, & in poſſeſſionem mittere, pupillis non habentibus tutores conſtituere, iudices litigantibus dare.

SVMMARIVM.

1 *Filius in cauſa patris ius dicere prohibetur, ſed non iudicare.*
2 *Ius dicere, & ſententiam proferre diſtinguuntur.*
3 *Iuriſdictio à iudicio ſeparatur.*
4 *Per ius dicentem, is qui iuriſdictioni præeſt, intelligitur, & non is qui ex delegatione priuata iudicia ſuſcipit.*
5 *Cui à magiſtratibus mandata eſt iuriſdictio, vniuerſalis, ius dicentis appellatione non continetur.*
6 *A legato non proconſul, ſed princeps appellatur.*
7 *A mulctis appellatur non à pœnis.*
8 *Legatus ius dicendæ mulctæ non habet.*
9 *Nulla quæ ſunt, appellatione non indigent.*
10 *Mulcta quid, & quale verbum.*
11 *Iudex à magiſtratu datus, non magiſtratus exercet iuriſdictionem.*

Digitized by Google

12 *Ius dicentis officium latiſſimum quare dicatur, & huius poteſtas, aut propria, aut aduentitia.*
13 *Non omnia, quæ ius dicenti nominatim mandatur, aduentitiæ ſunt poteſtatis.*
14 *Mandata generali iuriſdictione, de ſuſpecto tutore cognitio tranſit.*
15 *An legatus de ſuſpecto tutore cognoſcat.*
16 *Cognitio de ſuſpecto tutore publica non eſt.*
17 *Neque populare iudicium.*
18 *Popularis actio quæ.*
19 *In actione populari procurator dari non poteſt, niſi actoris cauſa coniuncta ſit cum publica.*
20 *Ius dicentis, quæ propria poteſtas.*
21 *Dare iudices prætoriæ poteſtatis proprium.*
22 *Præſides prouinciar. ex lege iudices dant.*
23 *Cui prætor ex vrbe generalem iuriſdictionem mandat, legis beneficio opus non eſt.*
24 *Ius dictis officiũ etiã ad res à iuriſdict. alienas pertinet.*

IVS dicentem magiſtratum eſse capite ſuperiore docuimus. Plurimùmque inter ius dicere, & iudicare intereſt. 1
Filius in cauſa patris ius dicere prohibetur. *l. qui iuriſdictioni, noſtro tit.* iudicare non item. *l. in priuatis. de iud. l. quidam. de re iud.* Ius dicere, & 2
ſententiam proferre diſtinguuntur in *l. voluit. §. quod ait. de interrogat. act.* Iuriſdictio à iu- 3
dicio ſeparatur, in *tit.* C. *ne quis in ſua cauſa iudicet, vel ius ſibi dicat.* Marcus Tullius in epiſt. ad Quint. fratrẽ. *Quid? prætor iudicare ſolet deberi? Et ſanè, quia à prætore iudices dantur, vix eſt, vt ius dicere videantur, cùm ex iure à prætore dicto, & præſcripto iudicent: adeò vt neque abſoluere, neque condemnare poſſint, niſi prætoris permiſſu.* M. Tullius in prætura Sicilienſi: *Si verò illud quoque accedet, vt prætor in ea verba iudiciũ det, vt vel Octauius Balbus, homo, & officij, & iuris peritiſſimus, non poſſit aliter iudicare, &c.* Qui locus licet corruptus ſit, hanc tamen habet ſententiam: Si iudex à prætore detur ad reſtituendum fundum Quint. Catulo, licet is fundus P.

Seruilij, qui cum Quint. Catulo de fundi dominio con-
tendebat, eſse probetur, tamen Quint. Catulum P. Ser-
uilio condemnare non poſſit: quia ſcilicet ad reſtituen-
dum fundum duntaxat Quint. Catulo, non adiudican-
dum ei, cuius eſse pareret, iudex datus erat. Idem in
Diuinatione. *Quæſtor iudicium dat, ſi pareret eam ſe, &*
ſua Veneris eſſe dixiſſe. Recuperatores id, quod neceſse
erat, iudicant, nec dubium erat, quin illa dixiſset. Non
poterant ergo recuperatores Agonidem abſoluere,
etiamſi paruiſset mulierem miſeram, vt ſi Veneris
religione ab iniuria defenderet, dixiſse, & ſe, & ſua
Veneris eſse: quia ſcilicet iudicandum duntaxat illis
erat, dixiſsetne Agonis ſe, & ſua Veneris eſse. Iure-
conſultus in *l. cum fideicommiſſum. in tit. de confeſſ.* Cùm
fideicommiſſum peteretur, hæres confeſſus eſt debere.
Arbiter ad reſtituendum datus nullum cuiquam fidei-
commiſſum relictum à teſtatore competit. *Non debet*,
ait Iureconſultus, *heredem iudex abſoluere: ſed ad præ-*
torem remittere, vt is abſoluat; ideò, quia datus ad reſti-
4 tuendum arbiter fuerat. Certum igitur eſt per ius di-
centem, eum, qui iuriſdictioni præeſt, non eum, qui
ex delegatione priuata iudicia ſuſcipit, intelligi. Sed
de eo, cui à magiſtratibus mandata eſt iuriſdictio vni-
uerſalis, conſideremus: an is ius dicentis appellatione
5 contineatur. Et putem non contineri. Titulus enim
ei datus eſt *de officio eius, cui mandata eſt iuriſdictio* non
de officio ius dicentis. Tum verò cùm ius Legatus dicit
aut is, cui in vrbe prætor iuriſdictionem mandat; vice
eius ius dicit, á quo iuriſdictionem habet: vt ipſe
magis, qui mandauit, quàm qui ſuſcepit ius dicere vi-
deatur. *l. etſi. de offic. eius, cui, &c. & l. ſolet noſtro tit* Cui
rei argumento quoque fuerit, quod ſcribit Iureconſul-
6 tus *l. 1. §. ab eo. Quis, & à quo appel.* A Legato non pro-
conſulem; ſed eum, qui ab ipſo proconſule appellare-
tur, hoc eſt, principem, appellari. Neque obſtat lex
ſequens, in qua, Appellari, ait Venuleius, à Legato
proconſ. poteſt. Et ſi mulctam dixerit, poteſt de iniqui-
tate eius proconſ. cognoſcere, & quod optimum puta-
uerit, ſtatuere. Quibus ex verbis malè colligunt inter-
pretes noſtri, à Legato proconſulem appellari. Appel-
lari

lari quidem à Legato, principio legis dicit Venuleius. Quis autem appelletur, lege proxima ſuperiore dictum fuerat, princeps videlicet. Hoc addit præterea Venuleius: Si legatus mulctam dixerit, ſuæ iuriſdictioni nõ obtemperanti, non quidem ab eo appellari, cùm ab huiuſmodi mulctis non appelletur, ſed de Legati iniquitate proconſulem cogniturum. Nam in mulctis, quæ delictis irrogantur, appellari certum eſt, *l. & in mulctis. C. de appell. l. ſi qua. de verb. ſign.* Quod in pœna ſecus eſt, à qua non appellatur, *ead. l. ſi qua in principio*. Cùm enim legibus ſint pœnæ conſtitutæ, qui à pœna appellaret, de legũ iniquitate quæri videretur. Verùm à mulcta ita appellatur, ſi is dicat, qui dicendæ ius habet. Neque enim appellatione opus eſt ad ea reuocanda, & reſcindenda, quæ nunquam conſtiterunt. *l. certa. quand. prouoc. non eſt neceſſ. C. & l. ſi qua. iam citata.* Mulctam autem Varro de lingua Lat. pecuniam, quæ à magiſtratu dicitur, appellatam ait. Ædilem plebeium ſcribit Gell. *l.* 10. *c.* 6. mulctam 25. mil. æris grauis dixiſſe Claudiæ, & 11. *c.* 1. mulctæ dicendæ magiſtratibus pop. Roma. more maiorum ius fuiſſe, & ijs verbis dici ſolitam; *M. Terentio quòniam citatus neque reſpondit, neque excuſatus eſt, ego ei vnum ouem mulctam dico*. Neque iuſtam fuiſſe mulctam, niſi in qua ouis genere maſculino diceretur. Mulctam autem, vt hoc obiter dicamus, Sabinum eſse verbum ex Varrone ſcribit Gell. Grammaticis autem, qui poſt Varronem ſcripſerunt, per antiphraſim dictum videri. Id quod libros Varronis de lingua Latina valdè ſuſpectos facit, quaſi ſuppoſititij ſint, non Varronis, in quibus mulctam per antiphraſim dĩctam legimus: quod Grammaticis, qui poſt Varronem ſcripſerunt, viſum eſse Gell. ſcribit. Non igitur à Legato proconſul appellatur, cuius vicarius Legatus eſt, ne, vti iam diximus, ipſe à ſe proconſ. appellari videatur. Neq; ex eo quod ſcribit Vlpian. in *l. ſolet. §. legatos de offic. proconſ.* Legatos nõ principẽ, ſed procõſulẽ cõſulere oportere, appellari etiam à Legato proconſulẽ dicimus. Quid enim habet ſimile Legati de iure dubitãtis conſultatio cum appellatione? Nec ex eo item, quòd à delegato iudice ad delegantem appellatur, *l. imperatores*

11 *de appell. l.1. quis, & à quo, &c.* proconſulem etiam à legato dicemus appellari. Non enim datus à magiſtratu iudex, magiſtratus exercet iuriſdictionem, vt Lega-
12 tus proconſulis, in *l. cognitio. de offic. eius, cui, &c.* Habemusquiſnam ius dicentis appellatione contineatur: videamus eius officium quamobrem latiſſimum dicatur. Et conſtat, ius dicentem poteſtate interdum ſua, ac propria vti, interdum aduentitia. Vtramque hanc poteſtatem cùm ius dicentis officium complectatur, meritó latiſſimum appellatur. Aduentitia ius dicentis poteſtas eſt, quæ ſpecialiter ius dicenti tribuitur. Verſatur autem in ijs rebus, quæ aut ſupra iuriſdictionem ſunt, aut quæ priuatorum hominũ, non magiſtratuum officium reſpiciunt. Suprà præſidum iuriſdictionem eſt, iudices dare. Itaque proconſuli lege id conceditur. *l. cùm prætor. de iudic.* Supra præſidum iuriſdictionem eſt, mulctam dicere: itaque id præſidibus principes permittunt. *l. aliud eſt fraus. de verb. ſign.* Ad priuati hominis curam, magis quàm magiſtratus, illa pertinent, tutela, alienatio prædij minoris, tranſactio de alimentis, ſerui minoris manumiſſio: in quibus tamen omnibus, qui ius dicit, interuenit iure ei ſpecialiter tributo. Ne-
13 que exiſtimandum eſt quæcunque ius dicenti nominatim mandantur, aduentitiæ eſſe poteſtatis. Quædam enim eò mandantur nominatim, vt ea ipſi magiſtratus exequantur, alijs non mandent: quales ſunt cognitiones de ſtatu. *l. placet. de ped. iudicib. C. l. non diſtinguemus. §. Iulian. de recept. arb.* Qualis etiam eſt cognitio de ſuſpecto tutore. *l. 1. §. ſuſpecti. Ad ſenatuſconſ. Turp. l. 1. §. damus. de ſuſp. tut.* Quales ſunt omnes populares actiones, *§. Iulianus iam citato.* Quales ſunt extraordinariæ omnes cognitiones, de quibus titulum habemus: omnes hæ cognitiones, nominatim mandantur ius dicenti, non quia eius non ſint, ſed, vti iam diximus, ne ab eo mandari,
14 delegarique poſſint. Sed de ſuſpecti cognitione conſiderandum eſt, tranſeatne mandata generali iuriſdictione? Et dicendum eſt tranſire ex Vlpiano, *l. 1. de ſuſp. tut. §. damus.* vbi Iureconſultus ait, mandata gene-
15 rali iuriſdictione, eò cognoſcere Legatum de ſuſpecto tutore poſſe, quia totum officium iuriſdicundi tranſeat

man-

mandata iuriſdictione. De quo cùm antea dubitaretur, Seueri, & Antonini conſtitutio eam ſuſtulit dubitationem: cuius verba refert Macer in *l. cognitio. de offic. eius, &c.* Neque obſtat *l. 1. §. ſuſpecti. ad ſenatuſconſ. Turp.* vbi ſolus præſes de ſuſpecto cognoſcere dicitur. Nam ſi præſes propriè ſumitur eo loco, hoc eſt, pro eo, qui proconſul non eſt, certum eſt, in ea prouincia, cui is præeſt, eum duntaxat de ſuſpecto cognoſcere, quia præter eum nemo pro Tribunali cognoſcit, cùm, vti iam docuimus, Legatum præſes non habeat. Si autem etiam proconſulem præſidem accipimus, cùm Legatus de ſuſpecto cognoſcit, vice proconſulis cognoſcit, ipſeq; adeò proconſul cognoſcere videtur. Seueri igitur, & Antonini conſtitutione nullum nouum ius Legatis tribuitur: ſed dubitatio de eorum iure, ac poteſtate tollitur, quibus à proconſule propria mandata eſt iuriſdictio. Nam, quemadmodũ anteà docuimus, Legati iuriſdictionem non habent, ſed exercent mandatam. Dubium autem anteà erat, poſſentque Legati de ſuſpecto cognoſcere, quia fauor pupillorum merebatur, vt hanc cognitionem maiores iudices ſuſciperent, vt popularia omnia iudicia. *l. non diſtinguemus. §. Iulianus. de recep. arb.* in quibus cognitio hæc de ſuſpecto tutore videbatur numeranda, quam Vlpianus in *l. 1. §. conſequens. de ſuſp. tut.* quaſi publicam vocat. Publicam non eſſe ex eo intelligi poteſt, quòd ab hac accuſatione qui deſtitit non impetrata abolitione, in Turpil. non incidit. *l. is demum. C. ad ſenatuſconſ. Turpill.* Nec ex eo quòd accuſatio appel- 16
latur, publicum eſſe hoc iudicium dicemus, cùm neque ex lege publicorum iudiciorum oriatur, neque vbi accuſatio eſt, ibi publicum iudicium eſſe ſit neceſſe. *l. ſtellionatus. de crim. ſtel. & l. 1. de publ. iud.* in qua publica omnia iudicia enumerantur, de quibus dicemus ad *l. ſi quis id, quod.* Neque verò exiſtimandum eſt, populare 17
iudicium eſſe ſuſpecti accuſationem, cùm in ea neque de re, neque de iure populi agatur. Ea autem auctore 18
Paulo in *l. 1. de popul. actio.* popularis actio eſt, quæ ſuum ius populo tuetur. Vnde fit, vt in actione popu- 19
li, procurator dari non poſſit, *l. qui popularis. de popul. actio. l. licèt. de procuratorib.* niſi fortè actoris cauſa

con-

coniuncta ſit cum publica. *d.l.licet.* Diximus de aduen-
20 titia poteſtate ius dicentis,videamus de propria. Et pro-
pria ea eſse videtur, quæ iure competit magiſtratus,
quæque ab eo, aut ſpecialiter mandatur,vt in *l.cognitio.*
de offic.eius, cui, &c. aut mandata iuriſdictione tranſit
generaliter. Quod enim ipſius eſt magiſtratus,quin ab
eo mandari, niſi prohibeatur,poſſit, nulla dubitatio eſt.
Huius poteſtatis illa ſunt, dare bonorum poſſeſſionem
mittere in poſſeſſionem, dare actiones,interdicere,in
21 integrum reſtituere, & huius generis cætera. Dare li-
tigantibus iudices prætoriæ quidem proprium eſt pote-
ſtatis, cui propter vim imperij more maiorum dare iu-
22 dices licet,vti iam anteà docuimus ex Vlpiano in *l.cùm*
prætor. de iud. Sed eorum, qui prouincias regunt, pro-
priam hanc poteſtatem non puto, quàm à lege eos ha-
bere ſcribat in *l. cùm prætor iam citata* Iureconſultus.
Itaque mandata ab ijs iuriſdictione non tranſit ius dan-
di iudicis. Legato namque lex hoc ius dat nominatim.
23 Ei autem cui in vrbe prætor generalem iuriſdictionem
mandat: legis beneficio nihil eſt opus, vt iudices dare
poſſit. A prætore namque iuriſdictionem habet, cuius
24 hæc propria eſt, non aduentitia poteſtas. Officium
igitur ius dicentis latiſſimum eſt, quod etiam ad res à
iuriſdictione alienas pertineat, latiùſque pateat, quám
iuriſdicundi officium: quod mandata Legato iuriſdi-
ctione, vniuerſum tranſire ſcribit Vlpianus *l. 1. de*
ſuſpect. tutor.

Ad l. Secundam.

Iabolenus lib.6. ex Caſſio Longino.

CVi iuriſdictio data eſt, ea quoque conceſſa eſſe videntur, ſine quibus iuriſdictio explicari non poteſt.

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Iudicis dati poteſtas, nec iuriſdictio, nec notio appellatur.*
2 *Iudex datus nihil poteſt, niſi quod ei diſertè datum, vel tacitè conceſſum eſt.*
3 *Iudici dato, quæ tacitè concedantur.*
4 *Ante litis cõteſtationem nulla poteſtas iudicis in partes.*
5 *Ad magiſtratum vocatus ex quacunque cauſa venire debet.*
6 *Delegatus principis plenam in cauſa habet iuriſdictionem.*
7 *Qui iudices dari poſſint.*
8 *Qui plenam pubertatem attigerunt iudices eſſe poſſunt.*
9 *Rempublicam adoleſcentibus committere periculoſũ eſt.*
10 *Sententiæ pronunciatione finitur poteſtas iudicis.*
11 *Executio cuius ſit.*

CApud hoc de eo ſcriptum eſt, cui vel à
Prætore, vel à Præſide mandatur iu-
riſdictio: cui & imperium, quod non
eſt merum, videtur mandatum, *l. vlt.
de offic. eius, cui,* &c. Sine quo vana
eſt, inaniſque iuriſdictio. De iudice 1
dato eò ſcriptum non videtur, quia
neque iuriſdictio, neque notio eius poteſtas propriè ap-
pellatur: trahi tamen ad eum quoque poteſt hoc modo,
vt cui ſententiæ ius datum eſt, ea quoque conceſſa vi-
deantur, ſine quibus explicari, expedirique negotium
non poteſt: vt nihil poſſit iudex datus, niſi quod, vel 2
diſertè ei datum, vel tacitè conceſſum ſit. Concedi au- 3
tem ea tacitè videntur, quæ ad iudicij explicationem
pertinent, quale illud eſt, iubere coram ſe adeſſe par-
tes, iubere teſtium nomina edi, dare dilationes, iubere
cauere ſtipulatione iudiciali, quæ ad merum iudicis of-
ficium dicitur, & ab Imperatore, & à Iureconſulto per-
tinere: aliaque innumerabilia, quæ ex ſeſe iudex facit
extra id, ad quod datus eſt: ſine quibus tamen id, ad
quod datus eſt, expedire nullo modo poſſet. Quod au-
tem

tem de partium citatione diximus, lite coram iudice, conteſtata intelligendũ eſt. *§. ſi verò in Nouell. de exhib.*
4 *& tranſmitt. reis.* Ante conteſtationem enim litis nulla iudicis poteſtas in parteseſt. Quod in magiſtratu ſecus eſt, ad quem ex quacunque cauſa vocatus venire debet.
5 *l. ex quacunque. Si quis in ius vocat. non ier.* Secus item in eo, qui cauſam aliquam princeps delegat. *§. omnem verò.*
6 *in Nouell. de litigioſ.* Hic enim plenam in cauſa delegata habet iuriſdictionem: adeò, vt iudices etiam dare, poſſit. *l. vnic. Qui pro ſua iuriſdict. C.* Cui igitur datũ ſententiæ ius eſt, ea quoque conceſſa eſſe videntur, ſine quibus explicari non poteſt, expedirique iuriſdictio. Quod vt ſanè intelligatur, tria quærenda ſunt, à quo ius ſententiæ detur, cui detur, & quando ea poteſtas finiatur. Et de eo, quod propoſuimus, ſcribemus ad *l. eum, qui iu-*
7 *dicare.* Qui autem iudices dari poſſint, ſcribit Iureconſultus in *l. cùm prætor. de iudic.* qui ſcilicet, neque lege, neque moribus, neque naturâ impediuntur. Lege impeditur, qui ſenatu motus eſt: moribus, fœminæ, & ſerui: naturâ ſurdus, mutus, perpetuò furioſus, & impubes, qui iudicio carent. Vnde illud ſequitur, puberem, hoc eſt, eum, qui 14. annum compleuit, non impediri,
8 quò minus iudex eſſe poſſit. Certè qui plenã pubertatẽ attigêre iudices eſſe poſſunt. *l. quidam conſulebant. de re iud.* Sat firmo namque iudicio ſunt. *§. vlt. qui, & ex quibus cauſ. in inſt.* Neque obſtat *l. cum leg. de recep. arb.* vbi dicitur lege Iulia cautum eſſe, ne minor viginti quinq; annis iudicare cogatur. Aliud enim eſt iudicare minorem non poſſe aliud non cogendum iudicare. Quin ex eo, quod lege Iulia cautum eſt, non cogendum iudicare, intelligimus poſſe iudicare: alioquin fruſtrà caueat lex ne cogatur, quòd omninò non poteſt. Quod ergo *lib. epitomat. 1. c. 4.* ſcribit. Harmenopulus, minorem vigintiquinque annis iudicare non poſſe, falſum eſt. Neque eum quicquam iuuant *l. ad rempub. de mun. & hono. & l. non tantum. de decur.* in quibus dicitur minorem vigintiquinque annis decurionem non creari. Decurio namque ſenator eſt municipalis, cu-
9 ſtos, gubernatorque reipubl. ſuæ. Remp. autem adoleſcentibus committi eſt periculoſum. Quæ ratio in da-

to

to iudice locum non habet, cui cognitio de priuata cau-
ſa committitur: & ex formula iudicare cogitur. Fini- 10
tur autem dati iudicis poteſtas ſententiæ pronuncia-
tione. *l. cùm quærebatur de iudic.* Sententiæ namq; exe- 11
cutio eorum eſt, qui iudices dederunt. *l. à Diuo Pio de re iud.* Neque obſtat *l. ſi prætor. de iud.* vbi iudex de iudicato cognoſcere dicitur. Ibi enim, an iudicatum eſſet quærebatur, vt in *l. 1. quæ ſentent. ſine app. reſc.* ſponſioque huiuſmodi facta fuerat, *Ni iudicatum eſſet*: de qua qui cognoſcebat, non illud quærebat, rectène, an ſecus iudicatum eſſet: ſed illud duntaxat, an iudicatum eſſet.

Ad l. Tertiam.

Vlpianus lib. ſingul. de off. Quæſtoris.

IMperium, aut merum, aut miſtum eſt. Merum imperium eſt, habere gladij poteſtatem, ad animaduertẽdum in facinoroſos homines: quod etiam poteſtas appellatur. Miſtum imperium eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt. Quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit, iuriſdictio eſt. Iuriſdictio eſt etiam, iudicis dandi licentia.

S V M M A R I V M.

1 *Omnis grauior coercitio eſt imperium.*
2 *Legatus proconſ. atrociter coercendi ius non habet.*
3 *Gladij poteſtas transferri ad alium nequit.*
4 *Iuriſdictio ſine coercitione non eſt.*
5 *Leuis coercitio imperij meri non eſt.*
6 *Grauioris coercitionis genera ſunt varia.*
7 *Merum imperium quare dicatur.*
8 *Merum imperium ſumma poteſtas.*
9 *Mera ratio interdum Iureconſultis ſumma ratio dicitur.*
10 *Merum appellatur, quia Iuriſdictioni non cohæret.*
11 *Qui merum imperium habeant.*
12 *Dictator poteſtatem grauius coercendi habuit.*

13 *Con-*

13 *Conſules ius vitæ, & necis non habuere.*
14 *Grauiorem tantum coercitionem.*
15 *Et grauibus duntaxat Reip. temporibus.*
16 *Facinorum coercitio ad prætores non pertinuit.*
17 *Prætor de ſuſpectis tutoribus cognoſcere potuit.*
18 *Præfectura omnia ſibi crimina vindicat.*
19 *Prætor rectè forenſes actiones criminibus priuatis præpoſuit.*
20 *Præfectus vrbi grauioris animaduerſionis ius habuit.*
21 *Priuatis delictis interdum grauiſſimæ pœnæ imponũtur, pro rei qualitate, & perſonæ conditione.*
22 *In grauiſſima coercitione præſes prouinciæ, & perfectus vrbi æquiparantur.*
23 *Deportandi ius prefectus vrbi habet.*
24 *An præfectus vrbi gladij poteſtatem habuerit.*
25 *In ſecuri minus atrocitatis, quàm in gladio.*
26 *Differunt pœna ſecuris, & pœna gladij.*
27 *Magiſtratus, qui publicas exercebant quæſtiones, merũ imperium non habuerunt.*
28 *Publica iudicia vnde dicta.*
29 *In prouincijs omnes præſides ius gladij habuerunt.*
30 *Miſtum imperium quid.*
31 *Mandata iuriſdictione miſtum transfertur imperium.*
32 *Imperium non merum, miſtum eſt.*
33 *Miſtum imperium vnde appelletur.*
34 *Miſtum imperium, qui habeant.*
35 *Nullum in veteribus libris mendum frequentius, quàm iterati verbi prætermiſſio.*
36 *Magiſtratus poteſtas, aut in coercitione, aut in iuredicundo poſita eſt.*
37 *Prius magiſtratũs imperium, aut merum, aut miſtum.*
38 *Alterum, quod in iuredicundo iuriſdictio appellatur.*
39 *Prætor cùm iure magiſtratus quid facit, imperare dicitur.*
40 *Iudicis dandi licentia quomodo iuriſdictio dicatur.*
41 *Iudices tantum dantur ad pecuniarias, & priuatas cauſas: criminales ipſi magiſtratus ſuſcipiunt.*

Nul-

NVllum iuris ciuilis caput doctorum ingenia magis exercuit. Quod ſanè vt intelligatur, quæri neceſſe eſt, quid merum ſit imperium, vnde dicatur, qui habeant: tum verò quid miſtum imperium ſit, quamobrem ita appelletur, qui habeant: poſtremò querendum de imperio eſt, quod iuriſdictio dicitur. Omnis igitur grauior, atrociórque 1
animaduerſio, & coërcitio, merum eſt imperium. Papinianus *l.* 1. §. *qui mandatã. de off. eius, cui*, &c. *Qui mandatam* (ait) *iuriſdictionem ſuſcepit, proprium nihil habet: ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vtitur. Verius eſt enim more maiorum iuriſdictionem traſferri: ſed merum imperium, quod lege datur, non poſſe tranſire. Quare nemo dicit animaduer-* 2
ſionem Legatum proconſulis habere mandata iuriſdictione. Quod non ſolùm de capitali animaduerſione accipiendum eſt: ſed de grauiore omni coërcitione. Venuleius in l. ſi quid erit. de off. proconſ. *Si quid erit, quod maiorẽ animaduerſionem exigat, remittere Legatus ad proconſulem debet. Nec enim animaduertendi, coercendi, vel atrociter verberandi ius habet.* Cui congruit Vlpianus in l. ſolet. 3
eod. titul. *Nec enim* (ait) *poteſt quis gladij poteſtanem ſibi datam, vel cuiuſquam alterius coercitionis ad alium trãſferre.* Omnis igitur grauior facinoris animaduerſio merum imperium dicitur. Nam modica coërcitio ad publicam diſciplinam emendandam, ſine qua ridicula, vanáque iuriſdictio imperij non meri eſt, éoque mandata iuriſdictione tranſire dicitur à Papiniano, §. *qui mandatam iam citato.* Paulus notat, & imperum, quod iuriſdictioni cohæret, mandata iuriſdictione tranſire, quod verius eſt. De qua coërcitione idem Paulus intelligit in vltim. eod. titul. *Mandata* (inquit) *iuriſdictione priuato, etiam imperium, quod non eſt merum, videtur mandari: quia iuriſdictio ſine modica coercitione nulla eſt.* Dè hac loqui- 4
tur idem Paulus lib. 5. Sententiarum, tit. ad leg. Iuliã de vi Publica & priuata; *Hac lege* (ait) *excipiuntur, qui autem ludicram faciunt: iudicati etiam, & confeſſi, qui ideò in carcerem duci iubentur, quòd ius dicenti non obtentauerint,*

rint, quidve contra diſciplinam publicam fecerint. Hanc coërcitionem habet etiam prætor vrbanus. Vlpianus in l.2.de in ius vocan.*In ius vocare non oportet neque conſulem, neque præfectum, neque prætorem, neque proconſ. neque cæteros magiſtratus, qui imperium habent, & qui coercere aliquem poſſunt, & iubere in carcerem duci* M.Tullius in prætura vrbana à Verre prætore virgis plebem Romanam concidi ſolitam ſcribit: Nam etiam ad verbera, coërcitio hæc modica porrigabatur, non atrocia, ex *l.*
5 *ſi quida.de offic.proconſ.iam citata*: vbi dicitur, Legatum ius atrociter verberandi non habere: leuiter igitur verberandi habet. Omnis ergo grauis coërcitio meri erit imperij: non modica, & leuis, quæ ita iuriſdictioni cohæret, vt legatus,cui mandata iuriſdictio eſt, ius leui-
6 ter coërcendi habeat Grauioris autem huius coërcitionis genera varia ſunt, vt varia facinora quibus irrogatur. Quædam gladio, quedam igni, quædam metalli pœna, quædam deportatione, quædam verberibus
7 coërcerentur. Quare autem ius hoc atrociter coërcendi merum imperium dicatur, non ſatis conſtat. Et non abſurdè omninò putet quis, quia vehementiſſimum ſit, pertineatque ad res grauiores, merum dici. Marc. Tull. in oration. pro Cecinna; *Ideò quòd omnia iudicia, aut diſtrahendarum controuerſiarum, aut puniendorum maleficiorum cauſa reperta ſunt: quorum alterum leuius eſt, propterea quòd minus ledit: alterum eſt vehementiſſimum, quòd, & ad grauiores res pertinet, & vim iudicis, ſeue-*
8 *ritatemque requirit*.Itaque etiam merum hoc imperium ſumma poteſtas appellatur ab Aurelio in *l.vnica, de offic. præfect.præto. Nam,* inquit, *cùm apud veteres Dictatoribus ad tempus ſumma poteſtas crederetur, &c.* Pomponius in *l.2.de orig.iur. Itaque dictatores proditi ſunt: à quibus nec prouocandi ius fuit, & quibus etiam capitis animaduerſio data eſt*. Hunc magiſtratum; quia ſummam poteſtatem habebat, non erat fas vltrà ſextum men-
9 ſem retinere. Ita interdum Iureconſulti meram rationem interdum ſummam rationem dicunt. Theophilus ſummam poteſtatem ἄκραν ἐξουσίαν vocat. Adeò autem ſeuerum eſt, vehemenſque hoc imperium, vt ſimpliciter poteſtas appelletur. Lampridius in Alexandro;

Ego

Digitized by Google

Ego non patiar mercatores poteſtatum. Iureconſultus in *l. 3. de offic. præſid.* imperium ſimpliciter pro mero imperio dicit. *Præſes* (inquit) *in ſuæ prouinciæ homines imperium habet, & hoc dum in prouincia eſt: nam ſi exceſſerit, priuatus eſt. Habet interdum imperium, & in extraneos homines, &c.* Neque abſurdè, & à Papiniano in *l. 1. de offic. eius, cui, &c.* & à Paulo *eadem l. & l. vltim. eod. titul.* & ab Vlpiano in noſtra *l. imperium*, pro ſummo, & vehementiſſimo dicatur. Quæ enim mera ſunt, maiorem vim habent. Verius tamen puto ideò merum appellatum, 10
quia iuriſdictionem non comitetur, & (vt Pauli verbis vtar) iuriſdictioni non cohæreat. Quod enim ſequitur mandatam iuriſdictionem non merum dici videmus in *§. qui mandatam, iam citato, & in l. vlt. eod. titul.* Rectè autem ex alterius contrarij definitione, alterius colligitur definitio: neque certiùs colligi vllo modo poteſt. Tenemus duo genera coërcitionum alterum grauius, & atrocius; alterum lenius, ac mitius: illud mandata iuriſdictione non tranſire, hoc poſterius tranſire: eoque merum illud, quaſi non cohærens iuriſdictioni, neque cum ea miſtum: hoc autem, quia ita iuriſdictioni cohæreat, vt ab ea diuelli, ſepararique non poſſit, non merum appellari. Quæ omnia ita à nobis demonſtrata ſunt, vt negari nullo modo poſſint. Supereſt videamus, qui gra- 11
uioris huius coërcitionis ius habeant. Et Dictatorem 12
poteſtatem hanc olim habuiſſe conſtat ex eo Pomponij loco, quem antea citauimus. *l. 2. de orig. iur.* Licèt interdum, & quadrigis mittendis, & clauo figendo Dictator crearetur, vt ſcribit Liuius. Conſulum, quæ poteſtas fuerit, ſcribit idem Pomponius eodem loco ijs verbis: *Lege lata factum eſt, vt ab eis prouocatio eſſet, nève poſſent in caput ciuis Romani iniuſſu populi animaduertere.* Solùm relictum eſt, vt coërcere poſſent, & in vincula publica duci iuberent. Quo ex loco ius vitæ, & necis eos non 13
habuiſſe conſtat, eoque conſulibus ſecures in vrbe non præferebantur. Sed neque vllo modo de ciuitate capitis tollendi eis ius erat, vti ſcribit Marc. Tullius *in oratione pro P. Sextio.* Corporalem autem aliam coërcitionem habuiſſe conſules, ex citato iam loco intelligimus. Nam quod coërcere eos potuiſſe ſcribit Pomponius, de

corporali caſtigatione accipiendum eſt. Vlpianus in *l. ſolet. de off. proconſ. Nec enim poteſt quis gladij poteſtatem ſibi datam, vel cuiuſque alterius coercitionis ad alium transferre*. Modeſtinus in *l. 1. de termino moto. Terminorũ auulſorum non mulcta pecuniaria eſt: ſed pro conditione admittentium coercitione tranſigendum eſt*. Ita ſumitur in *l. ſæcularis. §. ſunt quædam, de extraord. crimin. & l. 1. §. generaliter. de pœnis*. In caput igitur conſules animaduertere non poterant: reliquam autem coërcitionem, non modicam ſolùm, ſed & grauiorem habuiſſe conſules puto,
14 (quibus ſalutem populi legem ſupremam fuiſſe conſtat) neque alia vlla re eorum imperium definitum: licèt Terentillus Arſa tribu. pleb. id imminuere rogatione ſua conatus ſit. Qua de re Liuius Decad. 1. lib. 3. *Terentillus Arſa trib. pleb. eo anno fuit. Is coſſ. abſentibus, ratus locum tribunitijs actionibus datum, per aliquot dies patrum ſuperbiam ad plebem criminatus, maximè in conſulare imperium, tanquam nimium, nec tolerabile liberæ ciuitati, inuehebatur; nomine enim tantum minus inuidioſum, re ipſa propè atrocius quàm regiũ eſſe, &c.* Marc. Tullius in Catilinam:
15 *Duci te ad mortẽ iuſſu cõſulis, Catilina, oportebat*, hoc tamẽ tantũ imperiũ grauibus dũtaxat Reipubl. tẽporibus habebãt, cũ Senatus cõſulibus mãdabat, ne quid Reſpubl. detrimẽti caperet. Prætores merumne habuerint impe-
16 riũ, dubitari ſcio. Sed verius eſt, facinorũ coërcitionẽ nihil ad prætores pertinuiſſe. Cui rei argumẽto eſt, quòd ſi quid vindicãdũ erat ſeuerius, ad præfectũ vrbi remittebãt. Vlpian. in *l. 1. de offic. præf. vrb. Solẽt ad præfectũ vrbi remitti etiam tutores, ſiue curatores, qui malè in tutela, ſiue cura verſati, grauiore animaduerſione indigent, quàm vt ſuf-*
17 *ficiat eis ſuſpectorum infamia*. Quin autem de ſuſpectis tutoribus prætores cognouerint, nulla dubitatio eſt. Tum verò Vlpianus in *l. vltim. de priua. delict.* coram datis à prætore iudicibus pecuniariè ex delicto agi ſcribit. Sic enim verba illa intelligo. *Si quis actiones, quæ ex maleficijs oriuntur, velit exequi, ſiquidem pecuniariè agere velit, ad ius ordinarium remittendus erit*. Sequitur, *Nec cogendus erit in crimen ſubſcribere*. Quod ego intelligo, nec
18 cogendus erit præfectum vrbi adire. Omnia namque crimina ſibi præfecturam vindicaſſe ſcribit Vlpianus in

l. 1.

Digitized by Google

l.1.de offic.præf.vrbi. Quod ſanè, vt intelligatur, ſcire oportet priuatorum delictorum, de quibus tractatur à titulo *de priuatis delictis*, vſque ad titulum *de extraordinarijs criminibus*, eſſe actiones ciuiles propoſitas, & accuſationes. Vlpianus in *l. 1. de incendio, ruina, &c.* Et quamquam ſint de ijs facinoribus etiam criminum executiones, attamen rectè prætor fecit, qui forenſes quoq; 19
actiones criminibus iſtis præpoſuit. Neque tamen hoc ſic accipi conuenit, vt grauiter nunquam prætor coërcuerit. Vtenim ſcribit Vlpianus in *l.ſi quis de iniur. Si quis iniuriam atrocem fecerit, qui contemnere iniuriarum iudicium poſſit ob infamiam ſuam, & egeſtatem, prætor acriter exequi hanc rem debet, & eos, qui iniuriam fecerunt coercere.* Licet præfectus vrbi hoc dicatur facere, *l.1.* §. 20
generaliter de pœnis. De præfecto vrbi quæri etiam ſcio, habeatne merum imperium. Et grauioris, atrocioriſq; animaduerſionis ius præfectum habuiſſe conſtat, qui omnia crimina ſibi vindicarit. *l.1. de offic.præf.vrb.* etiã publica. *l.1.* §. *generaliter de pœnis.* de quibus tamen extrà ordinem cognoſcebat, durante tantùm pœna legum. Iudiciorum namque publicorum ordo in vſu eſſe deſierat, *l.ordo. de pub.iudicat.* Iis autem criminibus, quæ extraordinaria appellantur, pœna à præfecto pro arbitrio irrogabatur. *l.1. de effract.* ad quem, & prætores, vti diximus, & præfectus vigilum remitterent, qui grauiore pœna afficiendi erant. Paulus in *l. nam ſalutem. de offic. præf.vigil. Niſi ſi qua tam atrox, tamque famoſa ſit perſona, vt præfecto vrbi remittatur, &c.* Vlpianus in *l.vlt. eod. titul. Eos autem, qui dolo feciſſe incendium conuincentur, ad Fabium Chilonem præfectum vrbi amicum noſtrum remittere debes.* Et ſanè cùm omnia crimina ſibi vendicet, vti iam ex Vlpiano diximus, de priuatis delictis, & extra- 21
ordinarijs criminibus cognoſcet, quibus grauiſſimæ interdum pœnæ imponuntur, vt in *l.1. de extraord.crimin.* pro rei qualitate, & perſonæ conditione. Et in hac 22
coërcitione præſes prouinciæ, & præfectus vrbi æquiparantur. Vlpian. in *l.ſaccularij.de extraord.crim. Sunt præterea crimina, quæ ad executionem præſidis pertinent, vtputa, ſi quis inſtrumenta ſua prodita eſſe dicat: nam huius executio rei præfecto vrbi à diuis fratribus data eſt.* Quod

D 2 fallit

23 fallit in deportatione, cuius habet ius præfectus vrbi, non præſes. *l. rei capitalis. §. conſtat. de pænis.*
24 Dubitari tamen poteſt gladij ne poteſtatem præfectus vrbi habuerit, quam præſides habuiſſe certum eſt, *l. illicitas. §. qui vniuerſas. de offic. præf.* Vix enim eſt, vt in vrbe gladij poteſtatem magiſtratus vllus habuerit, in qua ne conſulibus quidem ſecures præferebantur, vti iam diximus. Ius enim hoc, poteſtas hæc, honor hic gladij, ijs, qui vniuerſas pronincias regebant concedebatur, *ex §. ſicuti. iam citato:* qui Imperatoribus magis, quàm magiſtratibus conuenire videbatur. Papiniani percuſsori Caracallam dixiſse refert Spartianus,
25 *Gladio te, non ſecuri, exequi oportuit iuſſum meum.* Erat quippe minus in ſecuri, quàm in gladio, atrocitatis. Vetus, & ordinaria ſecuris pœna erat; gladij noua, magiſq; militaris. Quamquàm & olim militiæ ſecuri, non gla-
26 dio animaduertebatur. Inter pœnam autem ſecuris, & gladij aliquid interfuiſse, intelligimus, ex *l. aut damnum. de pœnis. Vita* (ait Vlpianus) *adimitur, vtputa ſi damnatur aliquis, vt gladio in eũ animaduertatur: ſed animaduerti gladio oportet non ſecuri, vel telo, vel fuſtibus, vel laqueo, vel aliquo alio modo.* Et hæc quidem de
27 præfecto vrbi. De ijs magiſtratibus, qui publicas exercebant quæſtiones, merum ne imperium habuerint, præcipua dubitatio eſt. Et puto non habuiſse. Primùm non ex omnibus publicorum iudiciorum legibus corporis coërcitio irrogatur: infamia interdum cum pecuniaria pœna irrogatur. §. 1. *in Inſtit. de pub. iud.* & *§. generaliter. iam citato. de pœn.* & *l. publicorum. de publ. iud.* Tum verò prætores publica hæc iudicia exercuiſse conſtat ex innumerabilibus Ciceronis locis. At in facinoroſos non animaduertebant. Tertiò, harum quæſtionum iudices nihil aliud pronuntiabanr, quàm videri reum in legem commiſiſse, vel non commiſiſse: & quæ de damnato ſumebatut pœna, non iudicis iuſsu: ſed legis, qua erat iudicium conſtitutum, imperio ſumebatur. *l. 1. ad S.C. Turp.* Vnde lictor lege agere dicebatur, ſolemnia legis verba proferens. Liuius Decad. 3. libro ſexto: *Lictor viro forti adde virgas, & in eum primum lege age.* Quod in præfecto vrbi, cui hoc imperium dedimus: ſecùs eſt,

qui

qui ſuo arbitrio pœnam facinori irrogat, niſi notatum
lege ſit iudiciorum publicorum, vt iam ante diximus.
Poſtremò hæc iudicia non erant magiſtratuum, qui
exercebant, ſed populi: vndè etiam publica iudicia
appellantur, non vndè putauit Imperator in *tit. de pu-
bl. iud. in Inſtitut.* Quemadmodum namque in prætura
vrbana ſcribit Marc. Tullius, Legibus publicorum
iudiciorum non ſancitur, vt quod malum anteà faci-
nus non fuerit, malum poſteà facinus ſit: ſed vt de
eo, quod anteà malum facinus erat, quæſtio ex eo
tempore ad populum pertineret. Vnde illud quoque
eueniebat, vt nullæ iudici partes in quæſtione publica
relinquerentur, quæ tota legis imperio, & præſcripto
gubernabatur, quemadmodum ſcribit idem Tullius
i*n orat. pro Cluentio.* Atteius Capito (vt refert Gellius
lib. 4. cap. 14.) de publicis iudicijs librum ſcripſit, in quo
à tribu. pleb. ædilem, qui diem ad populum dixerat Ma-
nuliæ meritrici, impeditum ait ne ageret cum populo.
Publicum, certè quod populi Romani eſt, dici con-
ſtat. Quod ſi publica eò iudicia dicuntur, quia qui- 28
uis de populo ad ea accedere poteſt, id quod Imperator
exiſtimauit, populares actiones, ad quas quiuis accede-
re de populo poteſt, publica iudicia erunt. Et hæc qui- 29
dem de vrbanis magiſtratibus. In prouincijs omnes
præſides ius gladij habebant. *§. ſicuti. iam citato. de offic.
præf. l. illicitas, & l. 6. de pœnis,* & grauioris omnis ani-
maduerſionis. *l. ſolet. de offic. proconſ.* Præfectus quoque
Auguſtalis, de quo anteà diximus, ius hoc animaduer-
tendi habuit, qui imperium par proconſulari habuerit.
l. vnica. de offic. præfect. Auguſt. Iuridicum Alexandriæ
poteſtatem hanc habuiſſe non puto, in cuius titulo ni-
hil de animaduerſione, & coërcitione dicitur, & Iure-
conſultus in *§. illo ſicuti.* hoc ius eos demum habere
ſcribit, qui prouincias vniuerſas regunt. At Iuridici *Qui*
Alexandriæ iuriſdictio Alexandriam non egredieba- *vni-*
tur. Et hæc quidem de mero imperio, ex quo miſtum *uer-*
quid ſit intelligimus: Modica ſcilicet coërcitio, cui ineſt *ſas.*
iuriſdictio, hoc eſt, coërcitio cum iuriſdictione ita con- 30
iuncta, vt ab ea ſeparari nequeat. Itaque mandata in- 31
riſdictione, miſtum hoc transfertur imperium, quod

non merum à Paulo appellatur in *l. 1. §. qui mandatam*, *& l. vltim. de offic. eius, cui, &c.* Neque effugere poſſumus quin imperiũ nõ merũ miſtũ eſſe fateamur. Nã cùm §. iã citato. *Qui mandatã*, imperiũ quoddã merũ dicatur quoddã non merũ: hìc autẽ quoddã merũ, quoddã miſtũ, me-
32 rũque vtrobiq; idẽ ſit, nõ merũ, & miſtũ idẽ eſſe neceſſe eſt: cùm præſertim coërcitionis duo tantùm ſint genera, grauiùs quoddam, & atrociús, quoddam modicum, hoc eſt, leuius, & remiſſius: & cùm illud in noſtra lege merum appelletur, hoc miſtum eſſe neceſſe eſt. Tum verò coërcitio, aut non tranſit mandata iuriſdictione, aut tranſit, neque tertium eſt quicquam. Tranſire namq; & nõ trãſire negantia ſunt, & aientia. Cùm ergo in noſtra lege merum dicatur id, quod non tranſit mandata iuriſdictione, miſtum erit, quod tranſit, quòdque à iuriſdictione non diuellitur. Itaque à Iureconſulto definitur, cui iuriſdictio ineſt: quam habere nemo poſſit, qui non modicam quoque coërcitionem habeat, ſiue ſuo iure, ſiue alieno beneficio iuriſdictionem habeat. Iuriſdictionem, & noſtro iure habere poſſumus, vt grauiorem animaduerſionem non habeamus: alieno certè beneficio qui habet, nunquam talem habeat poteſtatem.
33 Ex ijs illud quoque intelligimus, vndè miſtum imperium appelletur: ex eo ſcilicet quod nunquam á iuriſdi-
34 ctione diuellatur. Habent autem hanc poteſtatem consules, prętores, tribuni plebis, præſides prouinciarum, & ij, quibus in vrbe, vel in prouincia generalis, propriaque magiſtratus mandatur iuriſdictio. Et hæc quidem, vt verè, ita, & perſpicuè, & dilucidè dicuntur: quo modo quæ falſa ſunt, dici non poſſunt. Supereſt de imperiò quæramus, quod iuriſdictio eſt: de quo verba illa intelligenda ſunt in *l.* noſtra. *Quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit, iuriſdictio eſt. Iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia.* Sic enim legendum puto. Quæ lectio nõ multùm ab Haloandri lectione abhorret, niſi quòd hæc
35 facilior eſt, & planior. Neque vllum in veteribus libris mendum frequentius eſt, quàm iterati verbi prætermiſſio. Neque mihi tamen ijs duntaxat nominibus placet, quia non multùm ab Haloandri lectione diſtet, quia plana ſit, & facilis, quia mendum vulgare: ſed quia ita
ſcri-

ſcripſiſſe oportuit. Omne namque magiſtrat, utpote- 36
ſtatiſve imperium, aut in coërcitione, aut in iuredicundo poſitum eſt: quarum duarum rerum cauſa omnia iudicia inuenta, inſtitutique adeò ipſi ſunt magiſtratus.
Prius illud imperium in duo imperia diſcedit, quia ſci- 37
licet non plures animaduerſionum ſpecies: grauior quædam, quæ ex eo quòd, vti iam docuimus, iuriſdictionem non ſequitur, merum imperium dicitur: quædam verò modica, quæ quia nunquam à iuriſdictione diſcedit, miſtum imperium ſiue non merum appellatur.
Quod autem in iuredicundo poſitum eſt, aut in decer- 38
nendo (decernere nunc latè dico, vt cùm bonorum poſſeſſionem prætor dat) aut in dandis iudicibus verſatur: iiſque duobus veluti limitibus vniuerſa prætoris vrbani prouincia continetur, quam iuriſdictionem principio oſtendimus appellari. Imperium autem in ijs quoque rebus verſari intelligimus ex l. proxima ſequente, in qua iubere cauere ſtipulatione prætoria, & in poſſeſſionem mittere, magis imperij, quàm iuriſdictionis, eſſe dicuntur: quod quemadmodum fit, ſuo loco dicemus. Intelligimus prætereà ex *l. ea, quæ ad municip.* intelligimus ex *l. quod iuſſit. de re iud.* intelligimus ex *l. ſtipulationes. de oblig. & act. & l. iuriſgentium, §. ſi paciſcar. de pact.* aliiſq; iuris locis innumerabilibus, in quibus imperij huius prætorij, quod in iuredicundo poſitum eſt, mentio fit.
Paulus in *l. iudicium ſoluitur. de iudic. Iudicium ſoluitur vetante eo iudicare, qui iuſſerat, vel etiam eo, qui maius imperium in ea iuriſdictione habet.* Huius imperij, vti diximus, ſunt decernere, & iudices dare. Decernere autem non ſolùm cauſa cognita, quomodò ferè dicitur decernere: verumetiam ſine cauſæ cognitione, in *l. ſi finita. §. illud. de damn. infect. & alijs locis compluribus.* 39
Neque inmeritò, cùm iure magiſtratus quid prætor facit, imperare dicitur: cùm imperium pro magiſtratu interdum vſurpetur, vt in *l. cùm prætor. de Iudic.* Cicer. lib. 3. de legibus, *Iuſta imperia ſunto*: hoc eſt magiſtratus legitimè creanto: Iudicis autem dandi licentia, quemad- 40
modum iuriſdictio dicatur, conſiderandum eſt. Et puto eò iuriſdictionem dici, quia ad officium pertineat ius dicentis, neque ad coërcitionem pertineat. Si enim

iuriſdictionem pro officio iuriſdicundi ſumimus, ius hoc dandi iudicis, mandata iuriſdictione tranſiret. Iuriſdicundi enim vniuerſum officium mandata iuriſdictione tranſire ſcribit Vlpianus in *l.1.de ſuſpect. tut.* Cùm igitur mandata iuriſdictione, ius hoc dandorum iudicum non tranſeat: mandata autem iuriſdictione, vniuerſum iuriſdicundi officium tranſire ſcribat Vlpian. in *l. 1. de ſuſpect.tut.iam citata*: licentia dandi iudicis, iuriſdictio non erit, ſi pro munere, officioque iuriſdicundi ſumatur iuriſdictio. Et ſanè cùm iudices prætor dat, nullum ius dicere videtur. De iudicibus autem, & ſuperiore capite diximus, & dicemus ad *l.qui iudicare.* Hoc in præſentia dixiſſe ſufficiat, iudices tantùm ad pecuniarias, & priuatas cauſas dari: criminales namque ipſi ſu-
41 ſcipiunt magiſtratus. Et in publicis iudicijs ſorte electi iudices, ex eo ordine, ordinibuſve, penes quem, quoſve iudicia erant, conſidebant. Et hæc de lege, *Imperium.*

Ad l. Quartam.

Idem libro primo ad Edictum.

IVbere cauere prætoria ſtipulatione, & in poſſeſſionem mittere, imperij magis eſt, quàm iuriſdictionis.

S V M M A R I V M.

1 *In quibuſdam maior imperij poteſtas, in quibuſdă minor.*
2 *Quod prætor ſine cauſæ cognitione conſtituit imperiosè facit.*
3 *Prætor æquitatis, & iuris eſt ſacerdos.*
4 *Quod prætor cauſa cognita decernit, mutare non poteſt: quod autem iubet contrario imperio tollere poteſt.*
5 *Iubere cauere ſtipulatione prætoria, & mittere in poſſeſſionem iuriſdictionis eſt.*
6 *Muneris, quod iuriſdictio appellatur, pars quædam imperioſa, quædam iuridica.*

7 *Pars*

7 *Pars imperioſa etiam rem iniquam iubet.*
8 *Iniqua interdum iuſtè imperantur.*
9 *Pars iuridica ſemper quod æquum eſt conſtituit.*
10 *Imperij pars quædam iuridica, quædam imperioſa.*
11 *An ea, quæ ſine cauſæ cognitione expediuntur, magis imp. quam iuriſdict. ſint.*
12 *Prætor, & ſecundùm tabulas, & ab inteſtato, & contra tabulas bonorum poſſeſſiones dare cogitur.*
13 *Imperium contrario imperio tolli poteſt.*
14 *Quæ magis imp. ſint, quam iuriſd. definire difficile eſt.*
15 *Prætor, aut dat, aut dicit, aut addicit.*
16 *Ea, quæ prætor iubet, aut vetat, magis imp. ſunt.*
17 *Locus l. videlicet ad municipales valdè lubricus.*
18 *Prætor, vel præſ. cautionem, & poſſeſſionem magiſtratibus municipalib. iniunxit.*
19 *Magiſtratus municipales poſſunt facere, quæ magis imp. ſunt.*
20 *Non tantum id poſſumus, quod ex nobis poſſumus.*
21 *Proconſ. Proprætor, Præſ. Legatus locis beneficio iudices dant.*
22 *Quæ ſit differentia inter ea, quæ magis imp. quam iuriſdict. ſunt.*
23 *Tribunal cauſæ cognitio requirit.*
24 *Quamobrem in h. l. appoſitum ſit, ſtipulatione prætoria.*
25 *Is, quem prætor in poſſeſſionem mittit, non poſſidet.*
26 *Cui damni infecti non cauetur, vſucapere poteſt, at non creditor.*
27 *Solus Princeps creditori dominium pignoris addicit.*
28 *In poſſeſſionem miſſus, ius pignoris habet.*

CApite ſuperiore duabus in rebus iuriſdictionem prætoris poſuit Vlpianus in decernendo, & iudicibus dandis. Hoc capite decretorum exequi mihi videtur diuiſionem, vt ſcilicet in qui- 1
buſdam maior imperij, poteſtatiſque vis eluceat: in quibuſdam verò minor. Quod enim ſine cauſæ cognitione conſtituit præ- 2
tor, vt cùm damni infecti cauere iubet, & niſi caueatur, in poſſeſſionem mittit, magis imperiosè conſtituere videtur,

3 detur, quàm quod cauſa cognita decernit. Hoc enim non tam pro imperio ſtatuit, quàm iuris, æquitatiſque
4 ratione, cuius ipſe ſacerdos quidam eſt, ac magiſter: & quod ita decernit, contrario decreto prætor non mutat. Quod autem iubet, vetatve, contrario imperio tollere poteſt. *l. quod iuſſit. de re iud. Quod iuſſit* (ait Ireconſ.) *vetuitve prætor, contrario imperio tollere poteſt, vel remittere: licet de ſententijs contrà.* Quod ego intelligo, licèt ſecus de decretis, quæ cauſa cognita interponuntur: quæ ſententiæ prætoriæ appellari poſſunt. Vlpianus in *l. ſi opus. de oper. nou. nuntiat. Si opus nouum prætor iuſſerit nũtiari, deindè prohibuerit, ex priore nuntiatione agi non poteſt, quaſi aduerſus eius edictum factum ſit.* Idem in *l. Valeriano de prætor. ſtipul. Valeriano reſpondi, ſi præſes, qui ante in triennium caueri iuſſerat, poſteà in longum tempus caueri præceperit: quia à prima ſtipulatione prorſus diſcedi
5 voluerit, &c.* Quin autem, & iubere cauere ſtipulatione prætoria, & mittere in poſſeſſionem iuriſdictionis ſint, dubitari non poteſt. Iureconſ. in *l. 1. de dam. infect. Cum res damni infecti celeritatem deſideret, & periculoſa dilatio prætori videatur, ſi ex hac cauſa ſibi iuriſdictionem reſeruet, ideo magiſtratibus municipalibus delegandum hoc rectè putauit.* Neque veró vlla dubitatio eſt, quin quod prætor vrbis decreto exequitur, iuriſdictionis ſit, cuius munus vniuerſum iuriſdictionem conſtat appellari. Sed
6 huius muneris quòd iuriſdictio appellatur, pars quædam magis imperioſa eſt, quædam magis, vt ita dicam, iuridica: illa interdum, & quod iniquum eſt imperat, vt cùm demoliri prætor iubet opus id, quod iure fortaſſe ædificatum eſt. Vlpian. in *l. prætor ait. §. ait prætor. de oper. noui. nun. Ait prætor, quod factum eſt, reſtituas.* Quod factum eſt, iubet reſtitui: neque intereſt, iure factum ſit, an non. Siue igitur iure factum eſt, ſiue non iu-
7 re factum eſt, interdictũ locum habebit. Pars igitur iuriſdictionis magis imperioſa, rem etiam iniquam iubet. Neque eò tamen iniquitatis prætorem condemno, cui ſemper præ oculis æquitatem eſſe ſcio. Quæ namque iniqua ex ſeſe ſunt, iuſtiſſimè interdum imperantur. Præſtat enim factum iure opus reſtitui, quàm prætoris imperium contemptum videri. Vbi enim animis hominum

num magiſtratuũ exceſſit reuerentia, turbari, miſcerique omnes res neceſſe eſt. Iuridica autem iuriſdictionis 9
pars, cui nomen hoc iurisdictionis maximè videtur conuenire, id ſemper quod æquum eſt cauſa cognita conſtituit. Quemadmodum autem iuriſdictionis partem quandam magis imperioſam facimus, quandam magis iuridicam, cùm tamen vtraque iuriſdictionis nomine contineatur: ſic etiam imperij, quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit, hoc eſt, imperij, 10
quod in iuredicundo verſatur, de quo ſuperiore capite diximus, pars quædam magis iuridica, quædam magis imperioſa dici poteſt. Vtrum autem quæcumque ſine 11
cauſæ cognitione expediuntur, magis imperij ſint, quã iuriſdictionis, quærendum eſt. Et vix eſt; vt dare bonorum poſſeſſionem ex edicto, (quædam enim bonorum poſſeſſio edictalis eſt, decretalis quædam) magis imperij ſit, quàm iuriſdictionis. Quam cùm vel ſecundùm tabulas non minus multis ſignis, quàm è lege oportet, ſignatas vel ab inteſtato proximis agnatis, vel liberis præteritis contra tabulas: nihil imperat, nihil vetat: tum verò hæc prætor pro ſuo arbitrio non adminiſtrat. Cogitur enim & ſecundùm tabulas, & ab inteſtato, & 12
contra tabulas bonorum poſſeſſionem dare: vt in eo quod cogitur, vix eius imperium elucere videatur. Poſtremò imperium contrario imperio tolli poteſt, *l.* 13
quod iuſſit, iam citata. At hæc decreta, quibus aliquid alicui dat prætor, vix eſt vt prætor reuocet. Quod etiam M. Tullius in prætura vrbana Verri obiicit iis verbis: *Nam quæſo, redite in memoriam, Iudices, quæ libido iſtius in iuredicundo fuerit, quæ varietas decretorum, quæ nundinatio, quàm inanes domus eorum omnium, qui de iure ciuili conſuli ſolent, quàm plena ac referta Chelidonis: à qua muliere, cùm erat ad eum ventum, & in aurem eius inſuſurratum, aliàs reuocabat eos, inter quos iam decreuerat, decretùmque mutabat, aliàs contrarium inter alios decernebat, ac paulò ante proximis decreuerat.* Eſt autem perdifficile genera- 14
liter definire, quæ magis ſunt imperij, quàm iuriſdictionis. Cùm enim omnes in iure definitiones periculoſæ ſunt, tum in re tam obſcura periculoſiſſimæ. Cùm 15
tamen prætor aut det, aut dicat, hoc eſt imperet. *l. cùm præ-*

prætor dicat. de verb.ſign.l.ſi quis legauerit de leg. 1. quæ ſimplex iuſſio appellatur,*l.vltim.§.vltimo. de eo,quod met.*
16 *cau.*aut addicat:ea magis imperij eſſe,quàm iuriſdictionis videntur, quæ ad ſecundam prætorij muneris partẽ pertinent: cùm ſcilicet aliquid vel iubet, vel vetat prætor ad alicuius poſtulationem: vt cùm iubet cauere damni infecti,& niſi caueas,mittit in poſſeſſionem aduerſarium: quæ pœna eſt non promittentis. *l.vlt. ne vis fiat ei,&c.*cùm reſtitui opus factum iubet, cùm vim factam reſtitui iubet. M. Tullius pro Cecinna: *Sum ex proximo vicini fundo deiectus, quò adibam ad iſtum fundum, ſum de via, ſum certè alicunde, ſiue de priuato, ſiue de publico: eò reſtitui ſum iuſſus, reſtituiſſe te dixiſti: nego me ex prætoris decreto reſtitutum eſſe.* Ac paulò pòſt; *Si prætor non diſtinxit locum, quo me reſtitui iuberet, & reſtitui iuſſit, non ſum ex edicto reſtitutus.* Talia cætera quoque putem interdicta, ſiue exhibitoria, ſiue prohibitoria, ſiue miſta. Horum autem, quæ magis imperij ſunt, quàm iuriſdictionis: altero tantùm iuris ciuilis loco mentio fit:in l. videlicet, *ea, quę ad municip.* Paulus ait, *Ea, quæ magis imperij ſunt, quàm iuriſdictionis, magiſtratus municipalis facere non poteſt. Magiſtratibus municipalibus non permittitur in integrum reſtituere, aut bona rei ſeruandæ cauſa iubere poſſidere, aut dotis ſeruandæ, vel legatorum ſeruandorum cauſa.*
17 Qui locus valdè lubricus eſt. Primùm enim quomodo magiſtratus municipalis,quæ magis imperij ſunt,quàm iuriſdictionis, facere non poteſt? Annon magis imperij ſunt quàm iuriſdictionis iubere cauere ſtipulatione prętoria, & mittere in poſſeſſionem? At vtrumque hoc magiſtratibus municipalibus prætor iniunxit. Vlpianus in
18 l. dies. de dam. infect. *Duas ergo res magiſtratibus municipalibus prætor, vel præſes iniunxit, cautionem, & poſſeſſionem, cætera ſuæ iuriſdictioni reſeruauit.* Idem in l. 1. eod. tit. *Cùm res damni infecti celeritatem deſideret, ideò magiſtratibus municipalibus delegandum hoc rectè putauit.* Si ergo magiſtratibus municipalibus edicto in perpetuum prætor conceſſit, vt poſſint iubere cauere, & mittere in poſſeſſionem, quæ magis imperij, quàm iuriſdictionis eſſe conſtat, negari non poteſt, quin municipales magiſtratus poſſint facere, quæ magis imperij ſunt, quã iu-

iuriſdictionis. Sed dicet aliquis, hæc ex ſeſe facere ma- 19
giſtratum municipalem non poſſe Quaſi verò id tan- 20
tùm poſſe dicamus, quod ex nobis poſſumus. Prætor vr-
bis, præſes, legatus, cui mandata iuriſdictio eſt, tutores
dare poſſe dicuntur, nominatim tamen ijs tutoris datio
conceditur. Proconſul, proprætor, præſes, legatus, cui 21
mandata iuriſdictio eſt, iudices dare poſſunt: at ſuo iure
non poſſunt; legis enim beneficio & conceſſu id poſ-
ſunt. Tum verò, quid intereſt inter ea, quæ magis im- 22
perii ſunt, quàm iuriſdictionis, & quæ contra? vt illa
magiſtratus municipalis facere non poteſt, ita neque
hæc poteſt: vt illa conceſſu prætoris facere poteſt, ita &
hæc facere poteſt: ſpecialiter namque mandari poſſunt.
l.cognitio.de offic.eius, cui, &c. Hæc igitur differentia
erit, quòd quæ imperij magis ſunt, quàm iuriſdictionis,
quia cauſæ cognitionem non deſiderent, facere poſſunt
magiſtratus municipales, hoc eſt, non ſunt incapaces
huiuſce iuriſdictionis. Itaque nihil abſurdi facere præ-
torem, cùm duas eis res edicto concedit, cautionem, &
miſſionem in poſſeſſionem. Eas verò res, quæ cauſæ co-
gnitionem deſiderant, abſurdè faciat, ſi magiſtratibus
municipalibus in perpetuum det (non dico mandet) in-
capacibus ſcilicet huiuſce iuriſdictionis. Vti enim Pau-
lus ſcribit: *Vbicunq; cauſæ cognitio neceſſaria eſt, ibi præ-
tor deſideratur: Tribunal namque cauſæ cognitio requirit.*
Itaque Vlpianus in l.dies, iam citata. *Si fortè duretur* 23
*non caueri, vt poſſideri liceat (quod cauſa cognita fieri ſolet)
non duumuiros, ſed prætores, vel præſides permiſſuros: item
vt ex cauſa decedatur de poſſeſſione.* Et Paulus in hac ipſa
l. ea, quæ. *Magiſtratibus municipalibus non permittitur in
integrum reſtituere, aut bona rei ſeruandæ cauſa iubere poſ-
ſidere, &c*. Sed de hoc aliàs conſiderabimus. Supereſt 24
videamus, quamobrem in l. noſtra appoſitum ſit, *ſtipu-
latione prætoria.* Et propter iudicialem, appoſitum vide-
tur. Nam & iudex cauere iubet de dolo, de perſequen-
do ſeruo, qui in fuga eſt, cùm expediri res aliter non po-
teſt. §. *iudiciales. de diuiſ. ſtipul. in Inſtit.* Iudicis autem
imperium non eſt: *argumento l. obligationes, de oblig. &
action.* de quo iam anteà diximus. Quare eius iuſſiones
non erunt magis imperij, quàm iuriſdictionis. Illud 25

quo-

Digitized by Google

quoque prætermittendum non eſt, quem prætor in poſſeſſionem mittit, non poſſidere: ſed magis rerum cuſtodiam habere *l. cum legati. Quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eat. l. is, cui. vt leg. ſeu fidecom. ſeruand. &c. l. 3. §. vlt. de acquir. poſſ. & l. ſi quis ante. §. idem Pomponius. eodem tit.* Neque obſtat *l. prætoris officium de damn. inf.* Vbi dicitur prętoris officium eſſe, vt miſſus in poſſeſſionem, etiam eam per longi temporis ſpatium in ſuum dominium capere poſſit. Nihil enim eo loco aliud dicit Iureconſultus, quàm prætorem, non duumuiros, miſſum in poſſeſſionem iubere poſſidere. Id quod & in *l. dies. §. ſi fortè.* dictum fuerat. Itaque intelligitur l. iis, qui. eo. titul. *Iis, qui pignori rem acceperunt, potior eſt is, cui damni infecti non cauetur, ſi poſſideri, & per longum tempus rem capere*
26 *ei permiſſum fuerit, hoc eſt, ſi poſſidere iubeatur.* Hic enim poteſt vſucapere: creditor autem nunquam vſucapit, niſi fortè ex cauſa iudicati pignus captum ſit. Licèt enim huiuſmodi pignus vendi potius, quàm iure dominij poſſideri conſueuit: tamen ſi per calliditatem condemnati inueniri emptor non poſſit, auctoritate principis dominium creditori addici ſolet, *l. vlt. ſi in cauſ. iud. pig. ſit. C.* Notandum tamen eſt, ſolum principem id facere poſſe. Vnde titulum habemus, *de iure dominij impetrando*, facit. *l. eleganter, de pig. act.* Licèt autem miſſus in poſſeſſionem non poſſideat: ius tamen pignoris habet. *l. non eſt mirum, de pig. act.* Qui autem iubetur poſſidere, & rem ſibi habere, is dominus rei fit. *l. 1. de fundo dot. & l. ſed ſi res. com. diuid.* Et hæc quidem ad *l. iubere cauere.* ſufficiunt.

Ad l. Quintam.

Iulianus lib. primo Digeſt.

MOre maiorum ita comparatum eſt, vt is demùm iuriſdictionem mandare poſſit, qui eam ſuo iure, non alieno beneficio, habet.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Generalis mandata Iuriſdictio rurſus mandari nequit.*
2 *Tuum enim quod non eſt, alij mandare non potes.*
3 *More maiorum Iuriſdictio mandatur.*
4 *Mandata Iuriſdictio beneficium eſt.*

1 QVibus vel vrbe, vel in prouincia generalis mandatur iuriſdictio, eos mandare rurſum iuriſdictionem poſſe negat Iulian. More namque maiorum (qui mandandæ iuriſdictionis licentiam dat rei nulla lege permiſſæ) is ſolùm mandare iuriſdictionẽ poteſt, qui eam ſuo iure habet, hoc eſt, ipſe magiſtratus, non is, qui à magiſtratu mandatam iuriſdictionem
2 exercet. Quod ſummam rationem habet. Quomodo namque quod tuum non eſt, quod tibi propriè datum non eſt, ſed commiſſum tanquam vicario exercendum, alij mandare poſſis? Neque verò vt id poſſis, is, à quo iuriſdictionem accepiſti, facere valeat. Videbitur fortaſsè alicui dicere Iulianus, eum duntaxat iudicem dare poſſe, qui ſuo iure iuriſdictionem habet: ſed malè. Nam neque proconſules more maiorum iudices dant: ſed lege, vt ſcribit Paulus in *l.cùm prætor.de iud.* qui tamen ſuo iure, non alieno beneficio iuriſdictionem habent: & Legati, qui alieno beneficio iuriſdictionem habent: & ij, quibus in vrbe prætor iuriſdictionem ſuam mandat, iudices dare poſſunt. Porrò autem quod hîc Iulianus ait, more maiorum mandari iuriſdictionem, Papinianus quoque ſcribit in l.1.§. qui mandatam, de officeius, cui, &c. *Qui mandatam* (ait) *iuriſdictionem ſuſcepit, proprium nihil habet, ſed eius, qui mandauit iuriſdictione*
3 *vtitur. Verius eſt enim more maiorum iuriſdictionem trãſferri, &c.* More autem maiorum quod fit, ſine lege fit; vt & quod moribus licere dicitur, *l.de quibus. de leg. & ſenatuſconſ. l. omnes populi.de iuſti. & iur. l. cùm prætor. de iud. l. ſororis. de ritu nupt. l. magiſtratus, ad municip.* Vndè etiam moribus recepta ea dicitur ſubſtitutio, quæ legiti-

tima, & vulgaris non eſt, quemadmodum ſcripſimus ad *l. iam hoc iure. de vulg. & pupil.* quem commentarium breui edemus. Extremum illud eſt in l. noſtra, *Non alieno beneficio.* Scire igitur oportet alieno beneficio habere iuriſdictionem, qui mandatam habent, idque verè beneficium eſſe. Nec enim cogitur magiſtratus iuriſdictionem cuiquam mandare, Vlpianus in *l. ſolet. de offic. proconſ. & leg.* Sicut autem mandare iuriſdictionem, vel nõ mandare, eſt in arbitrio proconſulis: ita adimere mãdatam iuriſdictionem licet quidem proconſuli, non autem debet inconſulto principe hoc facere. Et hæc ad *l. more.*

4

Ad l. Sextam.

Paulus lib ſecundo ad edictum.

ET quia nec principaliter ei iuriſdictio data eſt, nec ipſa lex defert, ſed confirmat mandatam iuriſdictionem, ideóque ſi is, qui mandauit iuriſdictionem, deceſſerit ante, quàm res ab eo, cui mandata eſt iuriſdictio geri cœperit ſolui mandatum Labeo ait, ſicut in reliquis cauſis.

SVMMARIVM.

1 *Mortuo mandante, mandata iuriſdictio ceſſat.*
2 *In ijs tamem, quæ antè mortem geſta ſunt durat.*
3 *Antè litis conteſtationem res in iudicium deducta non videtur.*
4 *Mandantis morte mandatum ſoluitur.*
5 *Morte legati, iudicis à legato dati iuriſdictio extinguitur.*
6 *Principalis iuriſdict. propria, mandata aliena.*
7 *Is, cui mandatur principalem iuriſdict. non habet.*
8 *Iuriſdictio aut à magiſtratu, aut à lege tribuitur.*
9 *Quomodo iudicis à legato dati morte proconſulis expiret poteſtas.*

QVIA

QVIA is, cui mandata eſt iurisdi- 1
ctio alienam iuriſdictionem exer-
cet, mortuo eo, cuius iuriſdictio eſt,
mandatum ſoluitur, niſi in iis, quæ
geri cœpta ſunt antè eius mortem.
Et hæc ſententia legis noſtræ eſt.
Quin & iudicum datorum ab eo,
qui mandatam iuriſdictionem accepit, iuriſdictio expi-
rat eius morte, non qui eos dedit; ſed eius, à quo hic iu-
riſdictionem mandatam acceperat. Hoc autem ita, ſi 2
res coram iudice antè eius mortem agi cœpta non ſit:
tum enim etiam eo mortuo, iudicis durat iuriſdictio.
Agi autem incipit res lite conteſtata. Tum enim iudex
per narrationem negotij cauſam audire incipit; vt ſcri-
bit Imperator *l. 1. de litis conteſt.* Neque videtur ante li-
tis conteſtationem res in iudicium deducta, *ex eadem le-
ge*. Tum verò antè litis conteſtationem recuſari iudex 3
poteſt: quare nondum eius eſſe vlla videtur in litigato-
res iuriſdictio. *l. nemo de iuriſdict. omn. iudi. C.* Iudicis igi-
tur à legato dati, non extinguitur legati morte iuriſdi-
ctio, ſed proconſulis, qui iuriſdictionem legato manda-
uerat: vt non tam legatus, quàm proconſul iudicem
dare videatur, eíque iuriſdictionem mandare. Morte 4
namque mandantis ſolui quoduis mandatum conſtat, ſi
res integra adhuc eſt. *§. rectè. de mandat. in Inſt.* Morte
autem proconſulis, iudicis à legato dati extinguitur iu-
riſdictio non morte legati. Ipſe ergo proconſul, non le-
gatus, iudici mandaſſe iuriſdictionem videbitut. Sed 5
verba videamus. Paulus ait: *Et quia nec principaliter ei
iuriſdictio data eſt.* Mandatam enim tantùm habet: prin-
cipalis penes magiſtratum, qui mandat, remanet *l. iudi-
cium. de iud.* Principalis propria eſt, mandata aliena. 6
A principali pendet mandata, & ea, quam qui manda-
tam accepit dat, hoc eſt, iudicum ſpecialium, quos is
dat, cui mandata iuriſdictio eſt. Principalis eius dumta-
xat, qui habet, morte extinguitur: ſuo enim iure habet,
& lex, quæ de imperio magiſtratuum eſt, numquam
interit. Mandata vt ab arbitrio pendet mandantis, ita
cum eo extinguitur, argumento inſtitoris à tutore præ-

poſiti,cuius mortuo tutore durat mandatum. *l. ſi quis mancipijs. §. ſi impubes. de inſtit. act.* Paulus ait: *Nec ipſa*
7 *lex defert.* Principalem ergo iuriſdictionem is, cui mandatur iuriſdictio, non habet. Qui enim mandat principalem non dat, neque verò dare poteſt. Nulla lex iuriſdictionem ei dat, ſolis namq; magiſtratibus iuriſdictio-
8 nem lex dat. Aliundè quàm à magiſtratu, vel à lege iuriſdictionem habere non poteſt: ergo præcipuam iuriſdictionē nō habet is, cui mādatur iuriſdictio, ſed penes eū, vti iam diximus, remanet magiſtratū, cuius morte, & eius, qui mandatam iuriſdictionem ſuſcepit, & eius,
9 qui ab hoc porrò accepit, poteſtas extinguitur. Sed non immeritò dubitauerit quis, quomodo iudicis à legato dati morte proconſulis expiret poteſtas, cùm lex dandi iudicis licentiam Legato tribuat, ex Paulo in *l. cùm prætor. de iudi.* Paulus lib. 18. ad edict. *Iudices autem dare poſſunt, quibus lege, vel ſenatuſconſ. vel conſtitutione conceditur. Lege, ſicut proconſul. Is quoque, cui mandata eſt iuriſdictio, iudicem dare poteſt, vt ſunt Legati proconſulum.* Cùm ergo legatis proconſulum, lege, vel conſtitutione, vel ſenatuſconſulto, quæ legis vim habent, tributum ſit ius hoc dandorum iudicum, ipſorum morte legatorum deberet iudicum extingui iuriſdictio. Sed magis eſt, vt proconſulum morte mandatum ſoluatur. Non enim legatis conceſſum eſt iudices dare; ſed iis, quibus mandata eſt iuriſdictio. Itaque ſi legato proconſul non mandet iuriſdictionem, legatus iudices dare non poteſt. Idē Paul. in l. Legatus. de offic. proconſ. *Legatus mandata iuriſdict. iudicis dandi ius habet.* Neque hoc duntaxat ius ita habent, ſi mandata eis ſit iuriſdictio. Nihil proprium habent, niſi à proconſule eis ſit mandata iuriſdictio, vt ſcribit Pompon. in *l. Legati. de offic. proconſ. & leg.* Cùm igitur ius hoc ita habeant Legati, ſi eis mandetur à proconſule iuriſdictio: hoc autem mandatum, vt cætera omnia, morte mandantis ſoluatur, non poteſt non extingui morte proconſulis iudicum à legato datorum iuriſdictio. Paulus ait: *Sed confirmat mandatam.* Confirmare mandatam iuriſdictionem lex videtur, cùm ei, cui mandatur, tribuit, vt iudices dare poſſit: cùm legato, cui mandata eſt iuriſdictio, dat & tutoris dandi ius,

&

& de ſuſpecto tutore cognitionem. Paulus ait: *Ideò ſi is, qui iuriſdictionem mandauit, deceſſerit.* Idem dicendum eſt, ſi poteſtate abierit, vel à principe poteſtate priuetur. Paulus ait: *Antè quàm res ab eo, cui mandata eſt iuriſdictio, geri cœperit.* In iis igitur rebus, quæ antè proconſulis mortem cœptæ à Legato geri ſunt, mandatum non ſoluitur. Cœptæ autem geri videntur, cùm à ligatoribus aditus eſt, argumento *l. ſi conuenerit. in noſtro titulo.* Quod ſecus eſt in dato iudice, vti iam diximus, *argum. l. ſi cùm, §. eo autem. ſol. matr.* & hæc de *l. & quia.*

Ad l. Septimam.

Vlpianus lib. tertio ad edict.

SI quis id, quod iuriſdictionis perpetuæ cauſa, non quod (prout res incidit) in albo, vel in charta, vel in alia materia propoſitum erit, dolo malo corruperit: datur in eum quinquaginta aureorum iudicium, quod populare eſt. Serui quoque, & filijfam. verbis edicti continentur: ſed & vtrumque ſexum prætor complexus eſt. Quod ſi dum proponitur, vel antè ptopoſitionem quis corruperit, edicti quidem verba ceſſabunt. Pomponius autem ait, ſententiam edicti ad hæc porrigendam eſſe. In ſeruos autem, ſi non defendantur à dominis, & in eos qui inopia laborant, corpus torquendum eſt. Doli mali autem ideò in verbis edicti fit mentio, quia ſi per imperitiam, vel ruſticitatem, vel ab ipſo prætore iuſſus, vel caſu aliquis fecerit, non tenetur. Hoc verò edicto tenetur, & qui tollit, quamuis non corruperit: itẽ & qui ſuis manibus facit, & qui alij mandat. Sed ſi alius ſine dolo malo fecerit, alius dolo malo mandauerit, quj mandauit tenebitur. Si vterque

dolo malo fecerit, ambo tenebuntur. Nam etſi plures fecerint, vel corruperint, vel mandauerint, omnes tenebuntur.

SVMMARIVM.

1 *Curſim verba L. explicantur.*
2 *Ante Hadrianum Prætoris iuriſdictio arbitraria fuit.*
3 *Hadrianus iuſſit componi edictum perpetuum.*
4 *Edictum perpetuum qui corrumpit, prætoris imperium contemnit.*
5 *Cur in eos qui album Prætoris corrumpunt, Aquilia non detur.*
6 *Aurei æſtimatio.*
7 *Reale monetæ nomen ab ære dictum.*
8 *Popularia iudicia quæ.*
9 *Quando Prætor, merum imperium qui tamen non habet, grauiter coerceat & quas perſonas.*
10 *Pœnam pecuniariam qui propter egeſtatem eludit corpore puniendus.*

CAput hoc nullam obſcuram habet ſen-
1 tentiam. Satis igitur erit curſim ver-
ba explicare. Ait Vlpianus: *Iuriſdi-
ctionis perpetuæ cauſa, non quidem pro-
ut res incidit*. Prætoria iuriſdictio antè
2 tempora Hadriani imperatoris arbi-
traria fuit, edicebàtque quiſque vt vo-
lebat. Quod prætoris honori concedebatur, vt in ſuum
3 annum duntaxat, poſſet ius conſtituere. Hadrianus
edictum componi iuſſit, ex quo prætores in poſterum
ſemper ius dicerent, eòque perpetuum edictum eſt ap-
pellatum. Compoſuit autem, vti ſcribit Imp. in *l. 2. de
veteri iur. enucl.* C. Saluius Iulianus, clauſuláſque quaſ-
dam de ſuo addidit, quæ nouæ ſunt appellatæ, *l. qui
duos, de coniung. cum emancip. lib. &c.* Hoc edictum qui
corrumpit, prætoris imperium contemnere videtur.
4 Quæ autem alijs de rebus edicta prætores proponunt,
vt citatorium, peremptorium, de quibus in tit. *de iud. l.*

ad

Digitized by Google

ad peremptorium, cum ſex legibus ſequentibus, hæc inquã, edicta, quia priuatæ rei ergô proponuntur, qui corrumpit, prætorem non tam apertè contemnere videtur. *Propoſitum erit.* loco publico affixum. Ita ſumitur in *l. 2. de orig. iur. in l. ſi pupillis, de inſt. act.* Vndè in C. Iuſtiniani leges plurimas videmus dici propoſitas: hoc enim notant duo PP. Suetonius in Caligula: Edicta, & literis minutiſſimis, & locis anguſtiſſimis propoſuit. Cicero ad Atticũ: Bibuli edicta ita leguntur, vt quo loco proponũtur, tranſire non poſſumus. *Quinquaginta aureorum.* 5
Sed cur non Aquilia datur in eos, qui corrumpunt album prætoris, cúm in eos, qui vinum, vel quamuis aliã rem corrumpunt, detur? Et verius eſt, Aquiliam in eos dari, qui alienam rem corrumpunt, in *l. ſi ſeruus. § inquit lex. Ad leg. Aqu.* Prætoris autem edictum in nullius bonis eſt. Porrò autem aureus ſeſtertio ab Imperatore, 6
æſtimatur in *tit. de ſucceſſ. lib. in Inſt.* Aureus porrò duobus Hiſpanicis ducatis, & ſemis pendet, eoque pondere vetera ſunt aurea numiſmata: recentiora minore: veterum pondere percuſſus eſt annis ſuperioribus in Luſitania noſtra aureus numus ab inuictiſſimo Rege Ioãne III. domino meo (Sanctũ Thomã vocãt) valetque mille realibus æris, vt nos loquimur. Reale ſex obuli faciunt 7
Reale autẽ non à rege dictum puto, quaſi regale, ſed ab ære: vt quod nos dicimus patrio ſermone, mil reis, veteres mille ęris dixiſſe videãtur. Sed de aurei ſeſtertij magni, & parui æſtimatione ſcripſimus lib. 2. lect. Var. Quinquaginta igitur aureorũ iudiciũ dabatur in edicti corruptores. Pœnæ autem huius pars actori dabatur, pars fiſco inferebatur, l. lege Cornelia ad S. C. *Quod populare eſt.* Popularia iudicia ſunt ea, ad quæ quiuis 8
de populo accedere poteſt. Publicæ namque vtilitatis quiuis de populo vindex eſſe poteſt, & verò debet. Cùm tamen plures agere volebant, magis idoneo actio dabatur: quod iudicij genus Diuinatio appellabatur. Hoc autem iudicium populare à publico differt, quòd publicum iudicium populi ſit, & lege publicorum iudiciorum conſtitutum, hoc eſt, lege, quæ alicuius rei quæſtionem ad populum pertinere voluiſſet, quemadmodum ſcribit Marc. Tullus in Prætura vrbana, de quo

ante iam diximus. *Serui quoque, & filiifamilias.* quamuis proprium nihil habeant. Nam pro filijs parentes, pro ſeruis domini, qui defenſionem ſuſceperunt, ſoluunt: ſi non ſuſceperunt, tum corpus ſerui torquetur, vt mox ſcribit. *Sententiam edicti.* vnde actiones vtiles naſcũtur, de quibus ſcripſimus ad *l. ſi menſor. ſi men. ſal. mod. dix.* quem commentarium de actionibus breui edemus. *In ſeruos autem, ſi non defendantur à dominis, & eos, qui inopia laborant, corpus torquendum eſt*, Ita Vlpianus in *l. 1. §. generaliter de pæn. Generaliter placet in legibus publicorum iudiciorum, vel priuatorum criminum, qui extra ordinem cognoſcunt præfecti, vel præſides, vt eis, qui pænam pecuniariam egentes eludunt, coercitionem extraordinariam indicant.* Item in *l. ſi quis. de iniur. Si quis iniuriam atrocem fecerit, qui contemnere iniuriarum iudicium poſſit ob infamiam ſuam, & egeſtatem, prætor acriter exequi hanc rem debet: & eos, qui iniuriam fecerint, coercere.* Paulus in *l. quod ſi minor. §. ſi ſeruus. de minor. Seruum, qui circumſcripſit minorem, ſi in rem domini nihil vertit, ſi ex ſuo peculio non ſatisfacit, verberibus caſtigari, ait, aut noxæ dedi.* In l. igitur, *Si quis, de iniur. & l. quod ſi minor. de minor.* prætorem videmus coërcere, & grauiter coërcere. Quomodo igitur in *l. vlt. de in ius vocan.* libertum, qui prætoris iniuſſu patronum in ius vocauit, inopia laborauit, inopia laborantem, ad præfectum vrbi caſtigandum remittit? Quod & facere debere videtur, vt iam
9 antea ſcripſimus, cúm merum ipſe imperium non habeat. Dicendum igitur eſt, in ſeruos, aut viles ob infamiam, & egeſtatem perſonas, cúm pecuniariam pœnam eludunt, hoc prætorem poſſe. Argumento illud fuerit, quòd & magiſtratibus municipalibus coërcitio illa grauiſſima vltimi ſupplicij in ſeruos denegatur, modica non denegatur, *l. magiſtratibus. noſtro tit.* In alias verò perſonas hoc prætori non licet Itaque, & in *l. vlt. de in ius vocand.* libertum ad præfectum vrbi remittit prætor, & tutores, & curatores, qui malè in tutela, ſiue cura verſati ſunt, in *l. 1. §. ſolent. de offic. præf. vrb.* de quo iam anteà ſcripſimus. In ſeruos igitur edicti corruptores, ſi pro eis non ſoluant domini, torquendum corpus eſt. Sed cur noxæ etiam non deduntur, vt in *l. quod ſi minor?*

nor? Sed verius eſt hìc dedi noxę non poſſe. Cui enim damnum dederunt? Quid filio fami. fiet,ſi inopia pater laboret? Et putem ex hoc edicto corpus torquendū. Cur ergo in *l.quod ſi minor.* ſeruus, qui non ſatisfacit minori doloſè circumſcripto verberibus caſtigatur: filius autem familias duntaxat condemnatur,& executio fit, vt Accurſius ſcribit, cùm aliquid habere incipit? Et dicendum videtur hìc factum pæna notari, quæ, vti diximus, fiſco inferenda eſt: illic agi de reſtituendo eo, in quo filiusfamilias dolo minorem circumuenerat, cui rei nullá pœna eſt conſtituta. Vbi autem certa pęna 10 pecuniaria maleficio conſtituitur, qui eam propter egeſtatem eludit, corpore puniendus eſt, & coërcendus. Quin & ſi pœna non ſit conſtituta: ſerui autem perſona interueniat, cuius dolus probetur, vel verberibus caſtigatur, vel noxæ deditur. Ponamus patrem inopia non laborare, nolle tamen pro filio ſoluere. Et puto non intereſſe quomodo pœna non ſoluatur, & ideò filium coërcendum, ſiue inopia pater laboret, ſiue pro filio nolit ſoluere. *Hoc edicto tenetur, & qui tollit, quamuis non corruperit.* Actione vtili,non directa. Vt autem ex eodem edicto, & vtiles,& directæ actiones oriuntur, ita eodem modo concipiuntur. De quo in commentario noſtro de actionibus ſcripſimus. *Vel corruperint, vel mandauerint.* Vtrum interpretis verba hæc ſunt, & illud ſatis erat, Nam etſi plures fecerint? Sed verius eſt non propriè facere videri, qui mandauit, *arg.l.ſi familia. in fine, hoc noſtro titulo.* Et hæc ad *l.ſi quis.*

Ad l. Octauam.

Gaius lib. primo ad Edictum.

ADeò quidem, vt non ſufficiat vnum eorum pœnam luere.

SVMMARIVM.

1 *Pœna ob delictum pluribus impoſita à ſingulis ſolida exigitur.*
2 *Ab vno quando cæteri liberentur.*

1 POena, quæ delictis imponitur, ſi plures deliquerũt, á ſingulis ſolida exigitur. *l. item Mela. §. ſed ſi plures. ad leg. Aquil.* & ſi cum vno agatur, ait Vlpianus, cæteri non liberantur. Nam ex lege Aquilia, quod alius præſtitit, alium non liberat, cùm ſit pœna. Illud autem, *Si cum vno agatur*, intelligo, ſi ab vno exigatur, ex *l. & quidem cum l. ſeq. de iis, qui deiecer. vel effuder. ex l. 1. §. penult. de exercit. act. l. idem erit. de inſt. act. & l. peculium. §. vlt. de pecul.* Vbi tamen ad id, quod intereſt agimus
2 (quod quidem non pœnam: ſed vtilitatem noſtram reſpicit) ſi ab vno exactum fuerit, cæteri liberantur, *l. 1. de eo, per quem factum eſt, &c.*

Ad l. Nonam.

Paulus lib. tertio ad Edictum.

SI familia alicuius album corruperit, non ſimiliter hic edicitur, vt in furto, ne in reliquos actio detur, ſi tantum dominus (cum defenderet) vnius nomine præſtitit, quantum liber præſtaret. fortaſsè, quia hìc, & contempta prætoris maieſtas vindicatur, & plura facta intelliguntur: quemadmodum, & cùm plures ſerui iniuriam fecerunt, vel damnum dederunt, plura facta ſunt, non (vt in furto) vnum. Octauenus hìc quoque domino ſuccurrendum ait. Sed hoc poteſt dici, ſi dolo malo curauerit, vt ab alio album corrumperetur; quoniam tunc vnum

vnum conſilium ſit, nec plura facta. Idem Pomponius libro decimo notat.

SVMMARIVM.

1 *Quot delinquentium perſonæ, tot delicta numerantur.*
2 *Prætori ſemper præ oculis eſt æquitas.*
3 *An idem, quod proconſ. in furto à familia facto obſeruat, etiam in actione damni iniuria obſeruandum.*
4 *Iniuriæ grauius quàm damna pecuniaria ſentiuntur.*
5 *Quæ ſit diuerſitas inter damnum à familia datum, & furtum, & iniuriam.*
6 *In paribus cauſis paria iura æquitas deſiderat.*
7 *Ex edicti ratione quod ſit, ex edicto ſit.*
8 *Patronorum tutela quare legitima dicatur.*
9 *Mandare, & facere non paria ſunt.*

QVot delinquentium perſonæ ſunt, tot 1
delicta numerantur, & tot facta intelliguntur, & à ſingulis, vti iam diximus, ſolida pœna exigitur. Neque intereſt ſerui ſint, qui delinquunt, an liberi: & ſerui plurium dominorum, an vnius, niſi in furto: quod ſi ali-
cuius familia faciat, prætor, cui ſemper præ oculis æqui- 2
tas eſt, ne dominus omnes noxę dedens, aut pro ſingulis ſolidam litis æſtimationem ſoluens, omnibus fortunis euertatur, vtiliſſimè edixit retenturum dominum familiam, ſi tantum offerat, quantum ſi vnus liber furtum feciſſet, quemadmodum ſcribit Vlpianus in *l.* 1. *ſi fami. furt. feci.* facit *l. illud. ad leg. Aqu.* Cuius edicti rationem Iureconſulti ad damnum à familia datum traxerunt. Vlpianus in *l.* 1. *ſi famil. &c. iam citata. Si plures ſerui damnum culpa dederint, æquiſſimum eſt, eandem facultatem domino dari.* Caius in *l. illud. iam citata. Illud* 3
quæſitum eſt, an quod proconſ. in furto obſeruat, quod à familia factum ſit; id eſt, vt non in ſingulos detur pœnæ perſecutio, ſed ſufficiat id præſtari, quod praſtandum foret, ſi id furtum vnus liber feciſſet, debeat & in actione damni iniu-

riæ

riæ obſeruari? Sed magis viſum eſt idem eſſe obſeruandum, *& meritò. Cùm enim circa furti actionem hæc ratio ſit, ne ex vno delicto tota familia dominus careat, eaque ratio ſimiliter in hac actione damni iniuriæ interueniat: ſequitur vt idem debeat exiſtimari, præſertim cùm interdum leuior ſit hæc cauſa delicti, veluti ſi culpa, & non dolo damnum detur*. Hæc Caius. Eodem ergo prorſus iure ſunt furtũ, & damnum datum: quorum vtrũque ſi à pluribus, vel liberis, vel ſeruis fiat, plura facta intelliguntur, & à ſingulis in ſolidum pœna exigitur. Apud Terentium Phormio Chremeti, & Demiphoni ſe per vim retinẽtibus, *Vna iniuria eſt*
Tecum. Chr. *lege agito ergo.* Phor. *altera eſt tecum, Chreme.* Si autem à familia fiat, propter eam rationem, quam diximus, ex iureconſultis, vnũ factũ intelligitur: quia non plus nomine familiæ dominus præſtat, quàm ſi vnus liber feciſſet. Quod ſecus in iniuria eſt à familia facta. Plura namque facta intelliguntur, propterea quòd grauius iniuriæ, quám damna pecuniaria ſentiuntur. Vndè Caius in *l. ſi plures. de iniur. Si plures*, inquit, *ſerui aliquem ſimul ceciderint, aut conuicium alicui fecerint, ſingulorum proprium eſt maleficium: & tantò maior eſt iniuria, quantò à pluribus admiſſa eſt: imò etiam tot iniuriæ ſunt, quot perſonæ iniuriam facientium.* Quæ lex de familia intelligenda eſt. Nulla enim dubitatio eſt, plures plurium dominorum ſeruos meliore eſſe iure, quàm plures liberos, non debere. At ſi plures liberi faciant iniuriam, plura facta intelligi conſtat. In familia illa ratio eſſe videbatur, quæ prætorem mouit, vt in furto
3 à familia facto, vnum factum intelligerent. Sed quoniam, vti diximus, omnibus pecuniarijs damnis, ſi ſimul omnia conferantur, contumelia, & iniuria grauior eſt, non poteſt prætoris ratio ad iniuriam à familia factam accomodari. Idem ergo in iniuria à familia facta, quod in Albo à familia corrupto, iuris eſſe ſtatuendum eſt, vt in vtroque plura facta intelligantur: Itaque ait Iureconſultus, *Et plura facta intelliguntur, quemadmodum, & cùm plures ſerui iniuriam fecerunt, plura facta ſunt, non in furto, vnum.* Sed quid eſt, quod ait Iurecõſultus, *Quemadmodum cùm plures ſerui iniuriam fecerunt, vel damnum*
dede-

dederunt. An non in damno à familia dato, vnum fa-
ctum intelligi, quemadmodum & in furto oſtendimus,
& in iniuria contra plura? Quamobrem res diuerſas
iniuriam, & damnum Iureconſultus coniungit: dam-
num autem, & furtum ſimillimas res diſiungit? In
damno à pluribus dato, plura facta intelliguntur: in
furto à pluribus facto, plura facta intelliguntur. In 5
damno à familia dato, vnum factum intelligitur: in
furto item vnum. Si quis in damno plura eſſe facta
non intelligi dicat, idem quoque in furto dicendum ei
ſit. Tum verò verba illa Iureconſulti, *Plura facta ſunt*:
ſic accipienda ſunt, plura facta intelliguntur: alioquin
ſimilia non eſſent, Album à familia corruptum, iniuria
facta, & damnum datum: quæ ille tamen ſimilia eſſe
vult. Niſi ergo differentiæ inter damnum à familia
datum, & factum furtum ratio adferatur, recuſare non
poſſumus, quin aut non ita ſcripſiſſe, aut malè ſcripſiſ-
ſe Iureconſultum fateamur. Dicendum igitur eſt, in
damno dato à familia, non intelligi à prætore vnum
factum, in furto intelligi, de quo nominatim edixit:
prudentumq; duntaxat interpretatione factum vnum 6
intelligi, cum in paribus cauſis paria iura æquitas deſi-
deraret. Itaque in principio legis noſtræ non ſimiliter
in Albo corrupto, vt in furto, edixiſſe prætorem ait Iu-
reconſ. vt quod nunc dicit plura facta, & in iniuria à fa-
milia data, & in damno dato intelligi, non malè hic ac-
cipi poſſit, edicto prætoris non intelligi vnum, qui de
furto edixit, de damno non edixit. Quod vt non inſub-
tiliter dici poſſit, mihi tamen planè non ſatisfacit. Quod 7
enim ex edicti ratione fit, ex edicto fieri videtur. Cui
rei argumẽto illud fuerit, quòd vtilis actio, quæ ex edi-
cti ſententia naſcitur, naſci ex edicto dicitur, quemad-
modum diximus ad *l. ſi quis id, quod*. Argumento illud 8
quoque fuerit, quòd legitima tutela patronorum dica-
tur, eò ſcilicet, quòd ex ratione legis à prudentibus in-
ttoducta ſit, non quòd de ea in lege quicquam nomina-
tim caueatur, vt ſcribit Imperator in *tit. de legit. patron.
tutel. in Inſtit. Quoniam tunc vnum conſilium ſit, neque plu-
ra facta*. Succurritur domino, cuius familia conſilium
corrumpendi Albi dedit, vt non plus præſtet, quàm

vnus

vnus liber præſtaret: non ſuccurritur ei, cuius familia
9 Album corrumpit. Non igitur paria ſunt mandare,&
facere. Et hæc ad *l.ſi familia.*

Ad l. Decimam.

Vlpianus lib. tertio ad Edictum.

QV iuriſdictioni præeſt, neque ſibi ius dicere debet, neque vxori, neque liberis ſuis, neque libertis, neque cæteris, quos ſecum habet.

SVMMARIVM.

1 *In priuatis, ciuilibuſq; negotijs pater in cauſa filij iudex eſſe poteſt.*
2 *Id tamen lex Cornelia prohibet.*
3 *An mulier teſtis eſſe poſſit.*
4 *Mulier in teſtamento teſtis, vera non eſt.*
5 *Pater filium iudicem, & filius patrem recuſare poteſt.*
6 *In criminalibus filium de capite patris ſedere leges non ferunt.*
7 *Iudicare publicum munus eſt.*
8 *Tribonianus multa in conſtitutionibus Principum, & Iureſconſultorum libris mutauit.*
9 *Nemo ſibi teſtis eſſe poteſt.*
10 *Pater filio de Caſtrenſi peculio teſtamentum facienti, teſtis eſſe non poteſt.*
11 *Domeſticum teſtimonium non in omni reprobatur.*
22 *Quare filius in cauſa patris iudicare, & non ius dicere poſſit.*
13 *Legis verba explicantur.*
14 *Aliud eſt ſibi, aliud liberis ius dicere.*
15 *Duo matrimoniorum genera: legitimum, & non legitimũ.*
16 *Concubinæ ius dici non poteſt.*
17 *Nec naturalibus liberis.*
18 *Cur Vlpian. non addiderit in l. Et patri.*

IN

IN priuatis ciuilibuſque negotijs pa- 1
trem in cauſa filij, contraque filium
in cauſa patris iudicem eſſe poſſe ſcri-
bit Africanus in *l. in priuatis. de iud.* Id
quod ex eo etiam intelligimus, quód
lex Cornelia de iniurijs, filium in cau-
ſa patris, & in filij contra patrem iu-
dicare prohibet. *l. lex Cornel. de iniur.*
Stulte namque lex id Cornelia prohiberet, ſi iudicare 2
omninò in alterius cauſa alter non poſſet, argumento,
l. ex eo. de teſtam. in qua ait Iureconſultus, *Ex eo quòd pro-
hibet lex Iulia de adult. teſtimonium dicere damnatam mulie-
rem, colligi etiam, mulieres teſtimonij dicendi ius in iudiciis
habere.* In iudicijs autem (vt id obiter dicam) eò addi- 3
dit Iureconſ. quoniam ad teſtamenta adhiberi mulieres
teſtes non poſſunt. *§. teſtes. de teſtam. ordin. in Inſtit.* Puto
neque in actibus, in quibus teſtes lex adhiberi vult.
Semper enim puberes ciues Romanos lex requirit.
Quod autem teſtimonij in iudicijs dicendi ius fœminas
habuiſſe ſcribit Iureconſultus, non ſatis liquet, cùm li-
bro ſexto capit. ſeptimo ita ſcribat Gellius. *Tarraciæ au-
tem viuæ ampliſſimi honores à populo Romano habiti. Et Tar-
raciam quidem virginem Veſtalem fuiſſe, lex Horatia teſtis
eſt, quæ ſuper ea ad populum lata eſt, qua lege ei plurimi ho-
nores fiunt: inter quos ius quoque teſtimonii dicendi ei tri-
buitur, teſtabiliſq; vna omnium fœminarum, vt ſit, datur; id
verbum eſt ipſius legis Horatiæ.* Hæc Gellius. Niſi dica- 4
mus ea lege rogatum, vt in ijs actibus, in quibus adhi-
beri mulieres teſtes non poſſunt, Tarracia teſtis eſſe
poſſet. Sed hoc nihil ad præſens inſtitutum. Ex eo igi- 5
tur, quod lex Cornelia de iniurijs, filium in cauſa pa-
tris, & in filij contra patrem iudicare vetat, poſſe alte-
rum in alterius cauſa iudicare intelligimus. Quod non
ita accipi conuenit, quaſi recuſari alter in alterius cau-
ſa non poſſit: ſed quia niſi recuſetur, & in iudice litiga-
tores conſentiant, iudex vterque in alterius re, ac nego-
tio eſſe poſſit, negotio, inquam priuato, vt in *l. in priua-
tis.* iam citata, ſcribit Africanus, & in *l. nam quod. ad
Treb.* In publicis namque iudicijs, aut omninò crimi- 6
nali-

nalibus, neque leges, neque humanitas ipſa ferat, de capite, ac fortunis patris filium ſedere, aut cõtra filij patrẽ. Licèt autẽ iudicẽ pater filiũ habeat nihil tamen de patria poteſtate, & authoritate detrahitur. Non enim
7 filio, ſed publici muneris miniſtro ſubijcitur pater. Publicũ quippè munus iudicare eſt. *l. quippè. de iud.* Iudicare igitur in patris cauſa filius, & in filij pater potuit: ius pater filio dicere non potuit, neque vxori, neq; libertis, neq; ijs, quos ſecum habet, multòque minus ſibi: adeòque ſibi ius dicere nemo poteſt, vt ne iudicare quidem in ſua cauſa quiſquam poſſit. *l. vnic. Ne quis in ſua cauſa iudic. vel ius dicat. C.* Imppp. Valens, Gratianus, & Valentinianus: *Generali lege decernimus neminem ſibi eſſe iudicem, vel ius ſibi dicere debere. In re enim propria valdè iniquum eſt, alicui licentiam tribuere ſententiæ.* Quæ conſtitutio ita in Codice Theodoſij, vnde deſumpta eſt, ſcripta reperitur. *Imppp. Valens, Gratianus, Valentinianus AAA. Promiſcua generalitate decernimus, neminem ſibi eſſe iudicem debere. Cùm enim omnibus in re propria dicendi teſtimonij iura facultatem ſubmouerint, iniquum admodum eſt licentiam tribuere ſententiæ.* Titulus autem, ſub quo hæc ponitur Conſtitutio, eſt, *Ne in ſua cauſa quis*
8 *iudicet, aut teſtimonium dicat.* Tribonianus autem, & titulum, & conſtitutionem immutauit. Quod non in principum modò conſtitutionibus fecit, ſed in ipſis quoque Iureconſultorum libris, vt hodie pro principibus, pro Iureconſultis Tribonianum legamus. Sed de
9 hoc aliàs. Nemo igitur ſibi ius dicere poteſt: ſed nec iudicare, ſed nec teſtimonium quidem dicere. Cùm enim pater in filij cauſa, & filius contrà in patris iudex eſt, ſibi iudex non eſt. Nam ſi eſt, ſibi quoque pater ius diceret, cùm filio diceret, quod non ita eſt. A Iureconſulto enim ius ſibi dicere, & liberis dicere, ſeparantur in noſtra lege. Pretereà cùm teſtis ſibi eſſe nemo poſſit, nunquam filius in re patris teſtis eſſe poſſet. At Imperator in teſtamentis obſignandis filij teſtimonium reprobatum eſſe ait in titul. *de teſtam. ordin. in Inſtit.* ijs verbis:
10 *Sed ſi filiusfamilias de caſtrenſi peculio poſt miſſionem faciat teſtamentum, nec pater ei rectè adhibetur teſtis, neque is,*
11 *qui in poteſtate eiuſdem patris eſt. Reprobatum enim eſt ea*

re domeſticum teſtimonium. Vnde colligi poteſt, non in re omni reprobatum eſſe domeſticum teſtimonium. Non ergo per omnia eadem filij & patris perſona eſt. Sed videamus quamobrem pater, qui iudicare in filij 12
negotio non prohibetur, ius dicere prohibetur. Et puto cauſam eſſe, quia in eius poteſtate, qui ius dicit, ſunt omnes fortunæ noſtræ ſitæ, vt ne iudex quidem bonus afferre quicquam opis poſſit: vt iudicio Agonidis, de quo anteà ex Cicerone diximus, videmus accidiſſe. Tùm verò qui ius dicit, iudices dat quos vult, iudicum ſententias exequitur, de appellationibus ab iis interpoſitis cognoſcit: vt multò ſit periculoſius permittere patrem in cauſa filij ius dicere, quàm iudicare: cum in hominum fortunas & famam maior ſit ius dicentis, quã iudicantis poteſtas. Et hæc quidem de ſententia legis. Nunc verba videamus: *Qui iuriſdictioni præeſt.* Ma- 13
giſtratus, qui tribunali præeſt, iuriſdictioni dicitur præeſſe. *l. qui neque, de iud.* Qui neque iuriſdictioni præeſt, neque à principe poteſtate aliqua præditus eſt. Quæ poſtrema verba intelligenda ſunt de procuratore Cæſaris, qui inter certas perſonas iudicandi poteſtatem habet. *l. 1. de iuriſdict. omn. iudic. C.* De eodem extrema verba intelligi puto in *l. 1. de iudic.* vt qui iurirdictionem aliam habet. Non ſolùm enim is, qui tribunali præeſt, inter conſentientes iuriſdictionem habet: verùm & is, qui inter certas perſonas notionem, & iudicandi poteſtatem habet, vt procurator Cæſaris ex *l. 1. de iuriſdictione. omn. iud. C. iam citata*. Quam notionem, & iudicandi inter certas perſonas poteſtatem, iuriſdictionem principio diximus interdum appellari. Quod autem de eo, qui iuriſdictioni præeſt, ait iureconſultus, dicendum quoque eſt de eo, cui is generalem iuriſdictionem mandat, cùm par in vtroque ſit ratio. Ait Vlpian. *Neque ſibi, neque* 14
vxori, neque liberis. Aliud igitur eſt ſibi, aliud liberis ius dicere: neq; eadem per omnia filij & patris perſona cenſetur. Quæ enim lex permittit patrem in re filij & filiũ contra in patris eſſe iudicem, permittere videretur, vt ſibi aliquis iudex eſſet. Quod abſurdum valdè eſt. Vxori autem quod ait, puto non intereſſe iuſtæne an iniuſtæ: Duo namque matrimonij genera Caliſtratus facit, 15

l. de

l.de iure. Ad municipal. legitimum, & non legitimum. Et Vlpianus in *l. ſi vxor. Ad leg. Iul. de adult.* vbi vxores non iuſtas à concubinis ſeparat. Et M. Tullius *in Topicis*, vxores quaſdam matresfamilias facit, quaſdam, quæ tantummodò vxores habentur. De quibus puto loqui Iureconſultum in l. in liberæ de ritu nupt. *In liberæ mulieris conſuetudine, non concubinatus, ſed nuptiæ intelligendæ ſunt, ſi non corpore quæſtum fecerit.* Multùm itaque inter vxores non iuſtas, & concubinas intereſt. De vxore non iuſta intelligo illud Terentij in Adelphis,

Poſtremò quando ego conſcia mihi ſum, à me culpam eſſe hanc procul.

Neque prætium, neque rem vllam interceſſiſſe, illa aut me indignam, Geta, experiar.

Vxor igitur Æſchini erat Philumena, non concubina: alioquin quî auderet mater experiri?

16 Concubinæ poſsíntne ius dici, meritò quæri poteſt. Et non poſſe puto, non per verbum hoc, vxori, ſed per verba illa, Neque cæteris, quos ſecum habet. Ei autem, quæ vxor fuit, ius dici poteſt, quia ſolutum matrimonium eſt, & reuerentia coniugalis, quæ olim fuit, hac re minimè violatur. *Liberis* ait Iureconſultus. In infinitum, neque iis duntaxat, qui in poteſtate ſunt, ſed & emancipatis. Naturalis namque charitas emancipatio-
17 ne nihil imminuitur. Quin & naturalibus putem ius dici non debere. Certè nepotes ex filia non propriè noſtrorum liberorum appellatione continentur, ſed tamen neque iis ius rectè dicetur. Propius namque nos quàm liberti, quàm ij qui nobiſcum ſunt, attingunt, quibus tamen ius non rectè dicitur. Sed videamus qua-
18 mobrem Iureconſultus non addidit, Neque patri. Et dici poteſt, quia eadem ratio in vtroque ſit, ſatis eſſe alterum dicere. Niſi illud magis placeat, ſcripſiſſe hæc Vlpianum ad edictum prouinciale: in prouincias autem patres á filijs duci non ſolere, vxores, liberos, libertos, totámque familiam ſolere. Ait Iureconſultus, *Neque libertis.* Serui namque poſtulare non poſſunt, argumento *l. ſi ſeruus, de bon. poſſ.* neque conuenire quemquam, neque conueniri ipſi poſſunt, *l. quoties. Si quis cautionib.* neque procurator eorum nomine actionem inten-

ten-

tentare, *l.ſeruum de procur.* Quod autem ait Iureconſultus, *Neque libertis, neque iis, quos nobiſcum habemus*, liberis hominibus ius dicamus, non perpetuò verum eſt. Vt enim Macer ſcribit in *l.ſenatusconſulto. de offic.præſ. Senatuſconſulto cauetur, vt de iis, quæ prouincias regentes, comiteſve, aut liberti eorum, antequam in prouinciam venirent, contraxerunt, parciſſimè ius dicatur: & vt actiones amiſſæ ob eam cauſam, quod inſtitutę non ſint, poſteaquam quis eorum ea prouincia exceſſerit, reſtituantur. Si quid tamen inuito accidit, veluti ſi iniuriam, aut furtum paſſus eſt, hactenus ius dicendum eſt, vt lis conteſtetur, reſq; ablata exhibeatur, & deponatur, aut ſiſti, exhiberive ſatiſdato promittatur.* Et hæc ad *l.qui iuriſdictioni.*

Ad l. Vndecimam.

Caius lib.1. ad edict.prouin.

SI idem cum eodem pluribus actionibus agat; quarum ſingularum quantitas intra iuriſdictionem iudicantis ſit, coaceruatio verò omnium excedat modum iuriſdictionis eius, apud eum agi poſſe Sabino, Caſſio, & Proculo placuit. Quę ſententia reſcripto Seueri, & Antonini Imperatorum confirmata eſt. Sed & ſi mutuæ ſint actiones, & alter minorem quantitatem, alter maiorem petat, apud eundem iudicem agendum eſt ei, qui quantitatem minorem petit: ne in poteſtate calumnioſa aduerſarij mei ſit, an apud eundem litigare poſſim. Si vna actio communis ſit plurium perſonarum, veluti familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, finium regundorum, verùm ſingulæ partes ſpectandæ ſint circa iuriſdictionem eius, qui cognoſcit? quod Ofilio, & Proculo placet: quia quiſque de parte ſua iudicat. An potiùs tota res, quia tota res in iudicium venit, &

vel vni adiudicari poteſt? quod Caſſio, & Pegaſo placet. Et ſanè eorum ſententia probabilior eſt.

SVMMARIVM.

1 *In vilibus negotiis pedanei iudices, in cauſis CCC. aureorum defenſores iuriſdictionem impropriè habent.*

2 *Mutuæ actiones conuentiones, & reconuentiones ſunt.*

3 *Duplicibus iudiciis agentes omnes Actores, & Rei ſunt.*

Lex hæc nullam habet obſcuram ſententiam. Caius ait. *Intra iuriſdictionem iudicantis*. Iuriſdictio igitur hoc loco eſt iudicantium, vel eorum, qui vſque ad certam ſummam iudicare iuſſi sūt: de quibus in *l. de qua.* §. 1. *de iudiciis.* vel eorum, quibus generalitas aliqua cauſarum data eſt, vt ecce pedanei iudices negotia vilia iudicant non expectato præſide, *l. vlt. de ped. iudicibus. C.* Defenſores item ciuitatum de cauſis vſque ad trecentos aureos cognoſcunt, §. *& iudicare. in Nouella. de defen. ciuita.* In vilibus igitur negotijs pedanei iudices, in cauſis CCC. aureorum defenſores ciuitatum iuriſdictionem habere dici poſſunt, non tamen propriè. Notio namque hæc eſt, non iuriſdictio, ex *l. aut prætor. de re iud. iam citata.* Itaque etiam in *Nouell. iam citata. de defen.* iuriſdictionem habere ijs verbis ſignificat: *Nemo inſuper prohibeatur apud defenſores in acta referre, quibus de rebus vult, ſiue præſes in ciuitatibus præſtò ſit, ſiue non ſit; ijs ſolis exceptis, quæ iuriſdictionem requirunt, & ex ipſa præſidum auctoritate pendent.* Caius ait, *Apud eum agi poſſe.* Non ergo fit coaceruatio ſummarum ad impediendam iuriſdictionem. Interdum coaceruatio fit, vt in caſu *l. ſi plures. de pact.* in fauorem puto debitoris: neque ſummarum modò, verùm etiam vſurarum. Caius ait, *Seueri, & Antonini.* Ælius Spartianus in Seuero: *Ob hoc etiam filium eius Baſianum Antoninū, qui Cæſar appellatus iam fuerat, annum tertiumdecimum iam agentem participē imperij dixerunt milites.* Cæſares autem (vt id obiter dicam) Imperatores deſignati

ap-

appellantur. Caius ait, *Sed ſi mutuæ ſint actiones.* Mutuæ actiones conuentiones ſunt, & reconuentiones, de quibus idem iudex cognoſcit, *in Nouell. de execut. conuent. & reconuent. §. illud quoque, & l. penult. de ſentent. & interloc. C.* Caius ait, *Si vna communis actio.* Qui enim duplicibus iudicijs agunt, omnes actores ſunt, & rei, *l. in tribus. de iudic.* Licèt autem actores omnes ſint, & omnes rei, ne tamen iudicium confundatur, quod ſine actore, & reo eſſe non poteſt, actor vnus intelligitur, is ſcilicet, qui iudicem primus appellauit. *l. nihil intereſt. Com. diuid. & l. in tribus. iam citata.* Sed cùm ſimul ad iudicium prouocant, ſorte res diſcernitur. *l. ſed cum. de iudic.* Caius ait, *Et vel vni adiudicari poteſt.* Cùm ſcilicet diuiſionem non recipit. *§. ſi familiæ. de offic. iud. in Inſt.* Et hæc ad *l. ſi idem.*

2

3

Ad l. Duodecimam.

Vlpianus lib. 18. ad Edictum.

Magiſtratibus municipalibus ſupplicium de ſeruo ſumere non licet; modica autem caſtigatio non eſt eis deneganda.

SVMMARIVM.

1 *Municipes, qui.*
2 *An pater in ſolidum nomine filii duumuiri teneatur.*
3 *Magiſtratus municipales in ſeruos merum imperium non habent.*
4 *Licere dicitur, quod lege permittitur.*
5 *Cur Iudæi Pilato reſponderint, ſibi non licere quemquam interficere.*

Mvnicipes qui ſint, ſcribit Gellius *lib. 17. cap.* 1
13. Et Iureconſ. in *l. 1. ad municip.* docet, & qui propriè ſint municipes, & qui dicantur abuſiuè, cuiuſque videlicet ciuitatis ciues

Vndè & magiſtratus munipales, ſunt ciuitatis cuiuſq; magiſtratus, non Pop. Rom. neque à Pop. Rom. miſſi: Appellantur autem duumuiri, *l. vnica. Si quis ius dicenti nō ob.* Creabantur ex ordine decurionum. Vlpian. l. ait prætor. *§. vlt. de pecul. Si filiusfamilias duumuir pupillo rem ſaluam fore caueri non curauit, Papinianus lib. 9. quæſtionum de peculio actionem competere ait. Neque quicquam mutare arbitror, an voluntate patris decurio factus ſit, quo-*
2 *niam Rempublicam ſaluam fore pater obſtrictus eſt.* Qui locus ita eſt intelligendus: Non ideò in ſolidum patrem nomine filij duumuiri teneri, quia filius voluntate patris ad decurionatum aſcendit, ex quo ordine ſuo tempore creari filium duumuirum neceſſe erat. Pater namque decurio, qui ſalutem Reipublicæ ſuæ conſeruaturum ſe iurauerat, ordinem augere debuit eum, ex quo magiſtratus creari poſſent, ſine quibus Reſpubl. ſalua eſſe nullo modo poteſt: vt ei imputari non poſſit, quòd eius voluntate factus decurio filius eſt. Ait Vlpianus *Magiſtratibus municipalibus ſupplicium de ſeruo ſumere non*
3 *licet.* Magiſtratus municipales ne in ſeruos quidem illud habent imperium, quod anteá merum diximus appellari, hoc eſt, ius grauioris vllius animaduerſionis, Verberandi ius habent, *l. ſed ſi vnius. §. ſeruus. ff. de iniur.*
4 Licere autem id dicitur, quod lege, vel permittitur, vel non prohibetur. *l. Quidem liberius. de ſeruit. vrb. præd. l. ſemper in coniunctionibus, de rit. nup. l. 1. de iuſt. & iur.* Non licere contrà dicitur, quod iure prohibitum eſt. Ita ſumitur in *l. tranſigere, & paciſci de tranſact. C.* Ita in *l. 1. de iuſt. & iur. iam citata*, illicitum accipitur, & ab iniquo ſeparatur, vt & ab æquo licitum. Antequam enim exteris gentibus Roma iura daret, cuiuſque ciuitatis magiſtratus animaduertebant in facinoroſos homines. Vbi autem externa Romani regere imperia cœperunt, ius
5 hoc animaduertendi ſuum eſſe voluerunt. Itaque in noſtris literis Iudæi Pilato reſpondent, ſibi non licere interficere quemquam, cùm ille iuſſiſſet, vt ſecundùm ſuas leges de Chriſto ſtatuerent. Ait Vlpian. *Modica autem caſtigatio non eſt eis deneganda.* In ſeruos duntaxat: quam ipſam iure vindicare ſibi non poſſunt, cùm eam iuriſdictionem, quam modica hæc caſtigatio ſequitur,

& coër-

& coërcitio, non habeant. Argumento id fuerit, quòd neque eam, quam habent iuriſdictionem qualemcumque, pœnali iudicio defendunt *l.1. Si quis ius dic.non obt.* De modica autem caſtigatione anteà diximus. Et hæc ad *l.Magiſtratibus*.

Ad l. Decimamtertiam.

Idem lib.2. ad Sabinum.

EVm, qui iudicare iubet, magiſtratum eſſe oportet. Magiſtratus autem, vel qui in poteſtate aliqua ſunt, vtputa proconſul, vel proprætor, vel alij, qui prouincias regunt, iudicare iubere eo die, quo priuati futuri ſunt, non poſſunt.

SVMMARIVM.

1 *Qui extra ordinem vtilitatis gratia magiſtratus creātur, iudices dare poſſint.*
2 *Qui magiſtratus iudices dare poſſint.*
3 *Prætor, qui iudicare iubet, non iudicat.*
4 5 6 *Contrariæ ll.ſoluuntur.*
7 *De quibus cauſis Magiſtratus cognouerint.*
8 *Magiſtratus quidam populi magiſtri.*
9 *Magiſtratus definitio.*
10 *Legati poteſtates non vocantur.*
11 *Quando magiſtratus vrbani, & prouinciales priuati fiāt.*

VLpianus ait, *Eum qui iudicare iubet, magiſtratum eſſe oportet*. Qui ergo extrà ordinem, vtilitatis gratia creātur, iudices dare non poſſunt, qualis eſt præfectus annonæ, qualis præfectus vigilum, qui magiſtratus non ſunt. *l.2.de orig. iur.* Ij igitur ad eas cauſas, quarum notionem habent, iudices dare non poſſunt. Præfectus autem vrbi licèt à Pomponio in ijs magiſtratibus, qui iura reddebant, non numeretur (notionem enim, vt anteà oſtendimus, habebat) tamen 1

iudices dabat. l. vlt. de offic. præf. vrb. & l. cùm prætor. de iud. *Item ij* (ait Vlpianus) *quibus id more conceſſum eſt, propter vim imperij, ſicuti præfectus vrbi, cæterique Romæ magiſtratus.* Neque hoc tamen ſic accipi conuenit, quaſi omnes Romę magiſtratus iudices dare potuerint. Aliud enim eſt neminem dare iudicem in vrbe poſſe niſi ma-
2 giſtratum, aliud verò omnem magiſtratum poſſe iudicem dare. Ij igitur magiſtratus dare iudicem more maiorum poſſunt, quibus propter vim imperij conceſſum, id eſt, vt qui imperij eam vim non habeant, iudices dare nõ poſſint. Hos autẽ eſſe puto, quos in ius ſine fraude vocare poſſumus, qui coërcere non poſſunt, argumẽto *l. 2. de ius voc. & l. nec magiſtratibus de iniur.* Quid ergo dicemus de magiſtratibus prouincialibus, qui iudices dãt, neque propriè magiſtratus ſunt, vt iam antea docuimus, ſed poteſtates? Quid dicemus de iis, quibus vel in vrbe, vel in prouincia mandatur iuriſdictio? Et magis eſt, vt ij omnes ius dandi iudicis à lege habeant nominatim. *l. cùm prætor, iam citata.* Hoc autem loco de iis loquitur Vlpianus, quibus more maiorum id licet. Magiſtratum igitur eſſe oportet eum, qui iubet iudicare.
3 Prætor ergo, qui iudicare iubet, non iudicat. M. Tullius in Epiſt. ad Q. fratrem, cuius principium eſt. *Statius: Quid? prætor, iudicare ſolet non deberi?* Neque obſtat
4 *l. ſi prætor. de iudi.* vbi ait Iureconſultus: *Si prætor iuſſerit eum, à quo debitum petebatur, adeſſe, & ordine edictorum peracto pronuntiauerit abſentem debere, non vtique iudex,* &c. In ea enim lege prætor ſine figura iudicij cognoſcit, abſente ſcilicet reo, cuius abſentia latam in iudicio ſententiam nullam facit. *l. quæſitum. de re iudic.*
5 Non obſtat *l. à diuo Pio. §. ſi rerum.* vbi ex conſtitutione principis prætor cognoſcit de cauſa proprietatis incidẽte in ſententiæ executionem, quæ propria magiſtratuũ eſt. *l. à diuo Pio. iam citata.* Summatim præterea cognoſcit, adeo vt eius ſententia non præiudicet ei, aduerſus quem lata eſt, quò minus iure ordinario, hoc eſt, ſolenni iudicio coram dato iudice rem petere ab eo, cui reſtituta eſt, poſſit, cùm res iudicata inter eos, inter quos iu-
6 dicata eſt, pariat exceptionem rei iudicatæ. Non obeſt, *l. qui pro tribunali, de re iud.* vbi etiã & in cauſa executio-
nis

nis cognoſcit prætor. Non ſolebant igitur ipſi cognoſcere magiſtratus, niſi extraordinariæ eſſent cognitiones, de quibus titulum prætor propoſuit. Quæ eò appellantur extraordinariæ, quia extra ordinem à prætore ſuſciperentur, aut à magiſtratibus in prouincijs, cùm ex ordine dare iudices deberent. De actionibus quoque 7
popularibus cognoſcebant magiſtratus, & cauſis ſtatus, *l. non diſtinguemus. §. Iulianus, de recep. arb.* De tranſactione quoque ſuper alimentis cognoſcebant, *l. cùm ii. §. nec mandare. de tranſact.* Cognoſcebant in cauſis executionis ſententiarum iudicum ab eis datorum, & de proprietatis quæſtionibus in executiones incidentibus, vti iam diximus, ex *l. à diuo Pio. §. ſi ſuper.* Cognoſcebant de appellationibus à iudicibus datis interpoſitis *l. 1. & l. vlt. Quis & à quo app. & l. Impp. de appel.* Quæ tamen cognitiones de appellationibus multùm à datorum iudicum cognitione differunt. Dati namque iudices de facto quærebant: prætor an contrà leges, vel conſtitutiones lata ſit ſententia. *l. ante ſententiam. de app. recip.* modò non apertè contrà leges lata eſſet: tales enim ſententiæ ſine appellatione reſcindebantur. *l. 1. quæ ſenten. ſine ap. reſc.* vt ſi iudex pronunciaret teſtamentum impuberis valere. Factum ergo, de quo iudex datus cognouit, verum prætor fingit, illudque vnum quærit, iuſtène de eo facto iudex, an iniuſtè iudicauit. Ait Vlpianus, *Magiſtratus autem, vel qui in poteſtate aliqua ſunt.* Magi- 8
ſtratus propriè vrbani ſunt, inde dicti quòd quidam veluti populi magiſtri ſunt. Vnde Dictator, qui ſummam poteſtatem habebat, magiſter populi appellatur à Marc. Tullio *lib. 3. de Legibus.* Definire autem magiſtratum ſemper difficile exiſtimauit Æmilius Ferretus parens alter meus, Iureconſultorum memoriæ noſtræ facilè princeps, neque id ſanè abs re. Puto tamen magiſtra- 9
tum non malè definiri poſſe, poteſtatem Pop. Rom. ordinariam. Poteſtatem certè & imperium conſtat eſſe magiſtratum. Vnde à M. Tullio, vti iam anteà diximus, *lib. 3. de Legibus*, imperium pro magiſtratu ſumitur. Populi autem Romani dico, vt municipiorum magiſtratus excludamus à definitione noſtra. Ordinariam autem dico, vt eos, qui extra ordinem in vrbe creantur,

excludam, de quibus Pomponius in *l. 2. de orig. iur.* & eos qui in prouincias mittuntur, proconſ. proprӕt. prӕſides: eӕ namque poteſtates extraordinariӕ ſunt. M. Tull. *in epiſt. ad Attic.* cùm Ciliciӕ proconſule prӕeſſet, proconſulatum ſuum munus extraordinarium vocat. Itaque etiam non magiſtratus, ſed poteſtates appellantur nomine generis in noſtra lege, & aliis iuris locis
10 compluribus, quos iam anteà citauimus. Legati autem poteſtates non vocantur. M. Tullius *lib. 5. in Verrem.* (quem ego 3. facio) *Pertinere hoc ad eorum vtilitatem qui iudicent, qui in Prouincijs cum poteſtate, aut cum legatione futuros ſe aliquando arbitrentur.* Ait Vlpian. *Vt proconſ. vel prӕtor.* Legendum puto proprӕtor, vel proprӕtore, vt proconſul, licèt proprӕtores proconſules M. Tullius interdum appellet, quemadmodum à nobis notatum eſt in Vatinianam irrogationem. Quin & titulus de officio proconſulis ad proprӕtores etiam pertinet. Ait Vlpianus, *Vel alij, qui prouincias regunt.* Reliqui prӕſides, qui ex ordine ſenatorio non mittuntur. Sed & eos intelligit Vlpianus, qui ſub nomine prӕſidis non mittuntur, vt prӕfectos Auguſtales, de quibus iam anteà ſcripſimus. Nec eos ſolùm, qui vniuerſas prouincias regunt, ſed & eos, qui ciuitatem vnam regunt, qualis eſt Iuridicus Alexandriӕ, quales correctores ciuitatum Italiӕ, de quibus Hermogenianus in *l. omnibus, de offic. prӕſ.* Quod nomen noſtra Luſitania
21 retinuit, vocátque, *Corregedores.* Ait Vlpianus, *Quo die priuati futuri ſunt.* Vrbani magiſtratus exacto anno priuati ſunt: prouinciales exacto eo tempore, ad quod miſſi ſunt, quod ad poteſtatẽ exercendam attinet. Vt enim ſcribit Vlpian. *l. vlt. de off. proconſ. Proconſul portam Romӕ ingreſſus deponit imperium:, hoc eſt, inſignia imperij: non quòd tùm demùm deſinat habere imperium in prouincia, quã adminiſtrauit.* cui rei argumento eſt, quod idem Vlpianus ſcribit in *l. 1. eodem tit. Proconſul vbique quidem proconſularia inſignia habet ſtatim atque vrbem egreſſus eſt, poteſtatem autem non exercet niſi in eadem prouincia, quӕ ei decreta eſt.* Sciendum autem eſt etiam ſuo tempore exacto, quandiu tamen ſucceſſor non venit, eos priuatos non intelligi, *l. meminiſſe. de offic. proconſ. argumento l.*

ven-

venditor. §.iudices. de iud. & hæc ad *l. eum, qui.*

Ad l. Decimamquartam.

Idem lib.39. ad Edictum.

EST receptum, eóque iure vtimur, vt ſi quis maior, vel æqualis ſubiiciat ſe iuriſdictioni alterius, poſſit ei, & aduerſus eum ius dici.

SVMMARIVM.

1 *Quæ moribus recipiuntur, ea ferè contra ius recipiuntur.*
2 *Collegæ Collegis, maiores minoribus ſe ſubijcere poſſunt.*
3 *Idque procedit in iuriſdictione contentioſa.*
4 *Abſentes aut per alios neque adoptare, neque manumittere poſſumus.*
5 *Sed abſentes manumiſſionis cauſam per procuratorem probare poſſumus.*

AIt Vlpianus, *Eſt receptum*. Quæ vſu recipiuntur, ea ferè contra ius recipiuntur: cuiuſmodi 1
eſt pupillaris ſubſtitutio, qua alteri hęredem damus, cuiuſmodi, & hoc, quod in lege noſtra receptum eſſe ſcribit Iureconſultus. Nam cùm nec conſulem, nec prætorem, nec cæteros magiſtratus, qui imperium habent, in ius vocari poſſent, ad conſtituendam magiſtratuum maieſtatem, quàm ne ipſi quidem imminuere poſſent magiſtratus: receptum tamen vſu eſt,
vt collegæ collegis, maiores minoribus ſe ſubiicere poſ- 2
ſent, *l. 4. de recept. arb. l. ille, à quo. Ad ſenatuſconſ. Trebel-*
lia. Receptum autem iſtud eſt in contentioſa, non in 3
voluntaria iuriſdictione. *l. apud. de manumiſſ.* Neque obſtat. *l. apud filiumfa. §. apud collegam. de manumiſſ. vind.* Quem locum ipſe etiam Accurſius notat ab alijs negatiuè legi: & quidem rectè, meo iudicio. Itaque in *l. vnica, de offic. conſ.* ſcribit Vlpianus, nullam eſſe dubitationem quin coſſ. apud ſe ſeruos ſuos poſſint manumitte-

tere: ſed ſi eueniat, vt minor 20.annis conſ. ſit, apud ſe manumittere non poſſe, cùm ipſe ſit, qui ex ſenatuſconſ. conſilij cauſam examinet: apud collegam verò
4 cauſa probata, poſſe. Puto, quia neque adoptare, neq; emancipare, neque manumittere abſentes, aut per aliũ poſſumus. *l. poſt mortem*, *§. neque adoptare. de adopt.* & magna fieret diminutio maieſtatis, ſi conſ. ad conſ. vel prætorem veniret. Litigare autem per alium poſſumus. Liuius, vt rem nouam, & inauditam ſcribit, conſulem quendam ad prætoris, cui mandata à ſenatu de-
5 lectus cura erat, tribunal veniſſe. Manumiſſionis autẽ cauſam abſentes per procuratorem probare poſſumus. *l. etiam*, *§. abſens. de man. vind.* manumittere per procuratorem non poſſumus. *l. nec mulierem. C. de vind. & ap. con. man.* De maioribus, & minoribus magiſtratibus vide Gell. *lib.* 14. Et hæc ad *l. eſt receptum.*

Ad l. Decimamquintam.

Idem lib. 2. de omnibus tribunalibus.

SI per errorem alius pro alio prætor fuerit aditus, nihil valebit, quod actum eſt. Nec enim ferendus eſt, qui dicat conſenſiſſe eos in præſidem: cùm, vt Iulianus ſcribit, non conſentiant, qui errant. Quid enim tàm contrarium eſt conſenſui, quàm error, qui imperitiam detegit.

SVMMARIVM.

1 *Conſentientes in iudicem cuius iuriſdictioni non ſubiecti ſunt, eum recuſare nequeunt.*
2 *Priuati, priuatum iudicem facere non poſſunt.*
3 *Nihil magis conſenſui contrarium, quàm error.*
4 *Coacta voluntas, cenſetur voluntas.*
5 *An errantis voluntas ſit.*
6 *Teſtamentum quid.*
7 *Cur ſeruus hæres inſtitutus ſemiſſem non auferat.*

Qui

QVi in magiſtratum conſentiunt, cuius iuriſdictioni ſubiectos ſe non eſſe ſciunt: quò minus iudicatum faciant, recuſare non poſſunt. 1
Sed & ſi non ſit magiſtratus, in quem conſenſerũt, iuriſdictioni tamen alicui præſit, qualis eſt procurator Cæſaris, ſententiæ parêre coguntur. *l. 1. de iuriſd. omn. iud. C.* & *l. 1. de iud.* Secùs autem ſi in priuatum conſenſerint. Priuatorum namque conſenſus iudicem facere minimè poteſt. *l. priuatorum. de iuriſd. omn. iudic. C.* Conſentire autem videntur, qui 2
non errant. Errant porrò, & qui eum prætorem, qui de repetũdis quærit pro vrbano adeũt, & qui eius prætoris, qui de repetũdis quærit iuriſdictionẽ eſſe putant: illi in facto, ij in iure errãt. *l. 2. de iud.*. Nihil enim cõſenſui tam contrarium, quàm error. Conſenſus enim plu- 3
rium congruentes voluntates continet: at qui errat, non id vult quod facit, ſed id potiùs quod non facit. Neque poteſt dici vim, & metum magis contraria eſſe voluntati, quàm errorem. Qui enim minis, aût malo coacti aliquid faciunt, id potius videntur malle facere, quàm pati. *l. ſi patre, de rit. nup.* & coacta voluntas, volũtas cenſetur. *l. ſi mulier. §. ſi quis coactus. de eo. quod metu cau.* Quo 4
in loco ſcribit Iureconſ eum, qui metu coactus hæreditatem adit, reſtitutionis in integrum auxilio indigêre. Hæres igitur eſſe voluit. Alioquin quid opus eſſet reſtitutione ei, qui hęres non fuit. Sed videamus ne errantis 5
quoq; voluntas eſſe videatur. Si enim paterfamilias ſeruum alienum, quem liberum putabat, hæredem inſtituerit dato cohærede, ſemis, in quo ſeruus inſtitutus eſt, inter cohæredem, & ſerui dominum diuiditur: idque Tiberius in perſona Parthenij ſerui ſui conſtituit. *l. ſi paterfam. de hæred. inſtituen.* Quæ diuiſio non fieret, ſi 6
quem errans inſtituit, inſtituiſſe non videretur: cùm teſtamentum aliud nihil ſit, quàm voluntatis noſtræ ſententia, nullaque errantis ſit voluntas. Videamus tamen ne non errauerit teſtator, in *l. ſi paterfamilias.* Et ſi quidem Pamphilum pro Sticho hæredem ſcripſiſſet, tum erraſſet, neque eſſet Pamphilus hæres, ſi error probaretur. Erraſſet quoque, ſi exulem hæredem inſtituiſſet, putans cum eo teſtamenti factionem eſſe. Hic au-

autem eum, quem inſtituere voluit, inſtituit: inſtituitque eum, cum quo teſtamenti factio eſt. At ſi putaſſet ſeruum, non inſtituiſſet. Hoc ergo expreſſiſſet, ita eum ſe hæredem eſſe velle, ſi liber ſit. Nam etiam cum ſeruis teſtamenti factio eſt. Quod cùm non cauerit, & eum, quem volebat, hæredem inſtituerit, & quẽ per legem licebat, inſtituerit, non videtur ita erraſſe, vt qui prætorem, qui de repetundis cognoſcit, pro prætore vrbano adeunt. Dicet quis, Quamobrem ergo non to-
7 tum ſemiſſem aufert ſerui dominus? Et dicendum eſt, Tiberium Cæſarem in ſua cauſa ex ęquitate quod ſolidum auferre poterat, cum cohærede ſerui ſui diuiſiſſe, motum defuncti etiam non expreſſa voluntate. Et hæc ad *l. Si per.*

Ad l. Decimamſextam.

Idem lib. 3. de omnibus tribunalibus.

SOlet prætor ſuam iuriſdictionem mandare: & aut omnem mandat, aut ſpeciem vnam: & is, cui mandata iuriſdictio eſt, fungitur vice eius, qui mandauit, non ſua.

SVMMARIVM.

1 *Propria iuriſdictio mandari poteſt.*
2 *Suam iuriſdictionem mandans, vniuerſum iuriſdicundi munus mandat.*
3 *Cui prætor omnem iuriſdictionem mandat, prætoris vices gerit, h. e. coercet. pro tribunali ſedet, &c.*
4 *Vna ſpecies iuriſd. mandari poteſt.*
5 *Ei cui mandata eſt vna ſpecies, & omnis iuriſdictio mandari poteſt.*

AIt Vlpianus, ſolet *prętor*. More enim maiorũ receptum id eſt, vt is iuriſdictionem mandet. qui eam ſuo iure habet, non alieno beneficio, *l. more maiorum. hoc eod. tit. Suam iuriſdictionem man-*

mandare. Propriam iuriſdictionem: ita enim appellat 1
Macer in *l. cognitio. de off. eius, cui, &c.* Nam cùm iudicare
iubet, non mandat ſuam iuriſdictionem, cùm ipſe
non ſolet iudicare, vti iam docuimus. Suam ergo iu- 2
riſdictionem cum mandat, vniuerſum iuriſdicundi munus
mandat, *l. 1. de ſuſp. tut.* quod in dando, dicendo, &
addicendo poſitum eſt. Huius muneris non eſt, quemadmodum
iam diximus, iudicis dandi licentia, licèt iuriſdictio
appelletur in *l. imperium.* Omne igitur hoc 3
munus tranſit in eum, cui prætor omnem iuriſdictionem
ſuam mandat, eamque miſtum imperium, ſiue
non merum, ſiuè modica coërcitio comitatur: alioquin
deridicula ſit, ſiue potiùs nulla *l. vlt. de offic eius, cui, &c.*
Mandat autem & prætori, *l. ſed & ſi. de offic. eius, &c.*
& priuato, *l. vlt. eo. tit. iam citata.* Quid ergo? coërcebit
etiam priuatus non obtemperantes? certè: ſed non
quaſi ſibi: ſed quaſi ius dicenti, hoc eſt, ipſi prætori,
cuius vices gerit. Sedebitne pro tribunali? Et magis
eſt, vt ſedeat, vt & legatus in prouincia, cui mandata
iuriſdictio eſt. Inſignibus prætoris non vtetur, quæ honori
tributa ſunt. Mandabit autem prætor iuriſdictionem,
ſi iuſta aliqua cauſa erit: ut ſi proficiſcatur. *l. 1. de
offic. eius, cui, &c.* ſi morbo ſontico laboret. *Aut ſpeciem
vnam.* Macer *l. cognitio. iam citata*; *Vt poſſeſſio bonorum
detur, vel ſi cui damni nomine non caueatur, vt is poſſidere
iubeatur, aut ventris nomine mulier, vel is, cui legatum eſt,
legatorum ſeruandorum cauſa in poſſeſſionem mittatur, mădari
poteſt.* Sed an & is non obtemperantes coërcebit?
Et puto coërciturum, ſi ipſe prætor coërciturus erat, *argumento
l. dies cautioni. de dam. infec.* An tamen (ait Vlpianus)
is, cui non admittet, etiam captis pignoribus
à magiſtratibus coërceatur? Non puto: ſed in factum
actione tenebitur. Nam & ſi à prætore miſſus non admittatur,
eadem actione vtendum eſt. Si igitur prætor
coërceret non admittentem, magiſtratus etiam, quibus
duas res iniunxit prætor cautionem, & poſſeſſionem,
coërcerent. Idem dicendum videtur de eo, cui ſpeciem
vnam ſuæ iuriſdictionis mandat prætor. Mandare 4
autem ſpeciem vnam poteſt, qui & omnem iuriſdictionem.
Mandare autem non eſt dicto iniungere: quod
enim

enim edicto iniungitur, vt municipalibus magiſtratibus cautio, & poſſeſſio, in perpetuum iniungitur. *Et is,*
5 *cui mandata iuriſdictio eſt.* Vel omnis, vel ſpecies. *Fungitur vice eius, qui mandauit, non ſua.* Fungi autem vice eius, qui mandauit, non ſua, verum eſt, etiam ſi prætor ſit, cui mandata eſt iuriſdictio. *l. etſi. de offic. eius, cui, &c.* Vt neque conſilium præbere poſſit manumittere volentibus, neque permittere prædij minoris alienationem. Quorum tamen vtrumque prætori datum eſt. Et hæc ad *l. ſolet.*

Ad l. Decimamſeptimam.

Idem lib. 1. opinionum.

PRætor ſicut vniuerſam iuriſdictionem mandare alij poteſt, ita & in perſonas certas, vel ad vnam ſpeciem poteſt, maximè cùm iuſtam cauſam ſuſceptæ ante magiſtratum aduocationis alterius partis habuerit.

SVMMARIVM.

1 *Prætor interdum in certas perſonas mandat iuriſdictionem.*
2 *Et hoc cum facit vniuerſalem in eas mandat iuriſdictionem.*

PRrætor vniuerſam interdum iuriſdictionem mãdat, ſpeciem interdum vnam: quemadmodum ad legem ſuperiorem proximam ſcripſimus.
1 Mandat interdũ quoq; in certas perſonas iuriſdictionem, maxime cùm alterius partis aduocatus antè
2 magiſtratũ fuit. Cùm autẽ in certas perſonas mandat, vniuerſalem in eas perſonas iuriſdictionem mandat, hoc eſt, vt eis omninò ius dicatur, vt reſcumque poſtulabit. Iudicare namque iubere, id verò ſemper atque ordine facit. Et hæc ad *l. prætor.*

Ad

Ad l. Decimamoctauam.

Africanus lib. ſexto Quaeſt.

SI conuenerit vt alius prætor, quàm cuius iuriſdictio eſſet, ius diceret, & priùs, quàm adiretur, mutata voluntas fuerit, proculdubiò nemo tenetur huiuſmodi conuentioni ſtare.

SVMMARIVM.

1 *Conſenſus priuatorum prætori iuriſdictionem dat.*
2 *Mutata voluntate conuentioni ſtare non coguntur.*
3 *Quid ſi vnus conuentioni ſtare noluerit.*
4 *Prætoris maieſtas non illudenda.*
5 *Ratio diuerſitatis inter l. ſi quis in conſcribendo. C. de pactis, & h. l. 18.*

AFricanus ait, *Si conuenerit.* Vlpianus in l. 2. de iud. *Conuenire autem vtrum inter priuatos ſufficiat, an verò ipſius etiam prætoris conſenſus neceſſarius eſt? lex Iulia iudiciorum ait, Quo minus inter priuatos conueniat: ſufficit ergo priuatorum conſenſus. Proindè ſi priuati conſentiant, prætor autem ignoret conſentire, & putet ſuam iuriſdictionem eſſe, an legi ſatisfactum ſit videndum eſt. Et puto poſſe defendi eius iuriſdictionem eſſe.* Litigatorum itaque non errantium conſenſus 1
iuriſdictionem ei prætori dat, qui iuriſdictionem non habet, neque ipſius prætoris ſcientia requiritur. Sed 2
ponamus mutatam litigatorum voluntatem. Et dicendum erit, eius non amplius eſſe iuriſdictionem, ſiue antè quã adirent, ſiue poſteà eorum voluntas eſt. Nam & ſi inter litigatores tranſigere inter ſe volentes conueniat, ne prætor, cuius eſt iuriſdictio, ius dicat, ceſſant prætoris partes, cuius propoſitum eſt lites dirimere *l. 1. § indè quæritur. de oper. nou. nunt.* Quid ſi vnus conuen- 3
tioni ſtare nolit? Et puto intereſſe an antè quàm præ-

tor

tor aditus eſt,an pòſt à conuentione reſiliat. Antequàm enim aditus prætor ſit, conuentioni ſtare non cogetur: poſteà verò quàm aditus eſt, alterius poſtulatu coge-
4 tur,ne prætoris maieſtas illudi videatur. Prætori igitur, cuius iuriſdictio non eſt, duo dant iuriſdictionem, conſenſus, & aditio. Si igitur antè, quàm prætor adeatur, conuentioni nemo ſtare cogitur, quid eſt, quod in *l. ſi*
5 *quis in conſcribendo C. de pact.* qui in inſtrumento conſcribendo fori præſcriptioni renunciauerit, declinare forum non poteſt? Et dicendum eſt, ne decipiatur, qui tecum aliter non contraxiſſet, niſi tu fori præſcriptioni renunciaſſes, id eſſe à Iuſtiniano conſtitutum. In caſu autem noſtræ legis nihil tale eſt. Et hæc ad *l. ſi conuenerit*.

Ad l. Decimamnonam.

Vlpianus lib. ſexto fideicommiſ.

QVædam puella apud competentem iudicem litem ſuſceperat, deindéque condemnata, ad viri matrimoniũ, alij iuriſdictioni ſubiecti, peruenerat: quærebatur, an prioris iudicis ſententia exequi poſſet? Dixi poſſe, quia ante fuerat dicta ſententia. Sed & ſi poſt ſuſceptam cognitionem, ante ſententiam hoc eueniret, idem putarem de ſententia, quæ à priore iudice rectè ferretur. Quod generaliter & in omnibus huiuſmodi caſibus obſeruandum eſt. Quoties de quantitate ad iuriſdictionem pertinente quæritur, ſemper quantum petatur quærendum eſt: non quantum debeatur.

SVMMARIVM.

1 *Latæ ſententiæ executio mutatione fori non impeditur.*
2 *Puella cum tutore in iudicio ſtare, & manumittere poteſt.*

3 *Pue-*

3 *Pueri, & puellæ à ſeptimo anno dicuntur infra infantes.*
4 *Concubinæ forum non mutant, ſed vxores legitimæ.*

SI poſtquàm lata aduerſum te ſententia eſt, forum mutaſti, non eò eius executio impeditur. Idem dicendum, ſi poſt litem conteſtatam forum mutaſti. Lata enim iure poſteà ſententia executioni mandabitur, Ait Vlpianus, *Quædam puella.* Quæ in iudicio cum tutore ſtare poterat. *l. 1. qui legit. perſ. hab. C. & l. 1. de adminiſtrat. tut.* quemadmodum & manumittere poteſt. *l. pupillus, de manumiſſis: vindic.* ſi impubes eſt: ſi pubes, cum curatore ſtare poteſt. *Apud competentem iudicem.* Competens iudex ad differentiam dati dicitur, *l. penultim. Iudic. ſol. l. ſed & hæ. de procur. Litem ſuſceperat.* Ergo infans non erat. Et ſanè pueri, ſiuè puellæ à ſeptimo anno dicuntur infra infantes. *l. ſi ſi infanti. de iure deliber. & l. 1. §. 1. de adminiſtrat. & pericul. tut. Ad matrimonium viri, alij iuriſdictioni ſubiecti.* Concubinæ forum non mutant, neque vxores, quæ non ſunt legitimæ, vt iam ſupraſcripſimus. Solæ vxores legitimæ forum & domicilium mutant. *l. filij §. 1. l. ſponſa. l. de iure. ad municip. Quæ à priore iudice rectè ferretur.* Repugnant enim rectè ferri, & executioni non mandari. Sed quomodo mandabitur, cùm extrà territorium ius dicenti impunè non pareatur? & de hoc ad l. ſequentem dicemus. *Ad iuriſdictionem.* Quemadmodum hoc loco iuriſdictio accipi debeat, ex iis, quæ ſcripſimus ad *l. ſi idem.* intelligi poteſt. Et hæc ad *l. quædam puella.*

Margin numbers: 1 (beside "SI poſtquàm"), 2 (beside "ni mandabitur"), 3 (beside "ſuſceperat"), 4 (beside "tut. Ad matrimonium").

Ad l. Vigeſimam.

Paulus lib. primo ad edictum.

EXtra territorium ius dicenti impunè non paretur. Idem & ſi ſupra iuriſdictionem ſuam velit ius dicere.

SVMMARIVM.

1. *Conciliatur h. l. cum præcedenti.*
2. *Vrbani magiſtratus in prouincijs nullum imperium eſt.*
3. *Vera lectio* §. 1. l. 15. ff. de re iudicata.
4. *Territorium quid & vndè dictum.*
5. *Magiſtratus municipales ſuam iuriſdictionem tueri non poſſunt.*

IDem ſcribit Iureconſultus in *l. cùm vnus* §. *ijs. de bon. auctor. iudic. poſſ.* & *in l. prim.* §. *in initio. in fine. de offic. præfect. vrb.* Quomodo igitur in caſu legis ſuperioris proximæ, ſententia aduerſus puellam, quæ forum mutauerat, lata, executioni mandari poſſe dicitur, ſi extrà territorium impunè ius dicenti non pa-
1 retur? Et dicendum puto, ſi quidem bona habuit in ea iuriſdictione, quam mutauit, poſſe in iis fieri executionem. Si verò nulla bona habuit, iuſſu principis, is, qui iuriſdictioni præeſt, cui ſubiecta eſſe cœpit, ſententiam exequetur. Argumento *l. à diuo Pio* §. 1. *Sententiam* (Ait Vlpianus) *Romæ dictam, in prouincijs poſſe præſides, ſi hoc iuſſi fuerint* (ſic enim eo loco, non, ſi hoc viſum fuerit, legitur in vetere meo codice) *ad finem perſequi. Idem Imperator noſter cum patre ſuo reſcri-*
2 *pſit.* Principis itaque iuſſione opus eſt. Vrbani namque
3 magiſtratus nullum in prouincijs imperium eſt. Quod ſi legimus, *ſi hoc viſum fuerit*, in arbitrio erit præſidis exequi ſententias in alia prouincia dictas. Niſi fortè id, cuius nomine damnati ſumus in prouincia, in vrbe contractum fuerat: tum enim Romæ iudicatum facere cogimur. l. argentarium, §. nomine pupillæ. de iud. *Nomine pupillæ* (ait Iureconſultus) *tutoribus in prouincia condemnatis, curatores puellæ iudicatum Romæ facere coguntur, vbi mutuam pecuniam mater accepit,*
4 *cui filia hæres extitit.* Territorium autem, ager eſt, qui ad municipium pertinet *l. pupillus. de verb. ſignificat. l.* 3. § *non perpetuum. de ſepulchr. viol.* Idem ſcribunt Iulius Frontinus, Aggenius Vrbicus, & Varro de lingua Latina, ſi modò Varronis is liber eſt: quæ de, anteà

anteà ſcripſimus. Iureconſultus in *l. pupillus. iam citata*, à terrendo, hoc eſt, ſubmouendo (vt ego interpretor) populum, dictum putat. Frontinus, quia terrendi hoſtis cauſa ſit conſtitutum. Varro à terra dictum putat (id quod verius,) vt cuiuſque ciuitatis ager, & terra, territorium appellatur. Hic autem territorium latiùs ſumemus, quà patet iudicis cuiuſque iuriſdictio: vt non ad magiſtratus modò municipales, ſed ad defenſores quoque ciuitatum verba legis huius pertineant. *Impunè.* 5 Sed idem videtur intrà territorium, cùm pœnali iudicio magiſtratus municipales ſuam iuriſdictionem tueri non poſſunt. *l. vnica. Si quis ius dicenti.* Sed in hoc ſubſiſtimus. *Idem ſi ſupra iuriſdictionem.* Niſi inter conuenientes. *l. inter conuenientes. ad municip.*

Habes, Eguinari, ſecundas meas de iuriſdictione opiniones. De quibus ſi iudicare velis, quaſi non meis, hoc eſt, libero ab omni ſtudio, & æmulatione animo, aliquid fortaſsè me vidiſſe dices, neque fruſtrà poſt tot & tales viros, qui hac de re ſcripſerunt, laborem hunc ſumere voluiſſe. Sed de me, & ſcriptis meis iudicabis tu quidem vt voles; voles autem, vt debebis, itemque ego de te, & de tuis. Cautio tamen vtriuſque noſtrûm erit, ne qui iudicio certis duntaxat de rebus diſſentimus, animis quoque diſſidêre videamur. Cùm enim turpe id fuerit hominibus, & ſtudijs, & ratione interpretandi iuris ciuilis, & propoſito in priſtinum nitorem reſtituendi coniunctiſſimis: tum verò,

Hoc Ithacus velit, & magno mercentur Atridæ:
hoc eſt, homines indoctiſſimi, & infantiſſimi, quibuſcum pro iuris ciuilis dignitate iuſtum, ac pium bellum gerimus. Cuius exitus qui futurus eſt, quis non videt? Vidimus ſpinoſam Theologiam, barbaram ac peregrinam Medicinam, vanam & loquacem Philoſophiam, Dialecticam ipſam omnium artium effectricem & conſeruatricem, conſpurcatam & conſtupratam, Grammaticam ridiculè argutam. Hæ omnes artes ſuo nitori reſtitutæ hodiè ſunt. Ius Populi Romani ſemper deturpatum, & deformatum aſpiciemus? Non hoc Deus Opt. Max. ſinat. Græcas & Latinas literas ad hæc ſtudia iuuentus è ludo adferat: adferat Dialecti-

Digitized by Google

cam: adferat Philoſophiæ tantùm, quantùm capere ea ætas poteſt: adferat veteris memoriæ, maximè populi Romani ſcientiam. Teneat Auenionem Æmilius Ferretus, parens alter meus: tu Eguinari, Bituriges. Recuperet Ferrerios, & Corraſios Tholoſa: recuperet, inquam, Ferrerios, & Corraſios Tholoſa: vereor enim ne illud non ſatis exaudierit. Redeat in pugnam Franciſcus Duarenus. Cedent opinione celeriùs Scholarum poſſeſſione barbari: libros & literas omittent illiterati. Quod ad me attinet, vbi vbi ero, bellum illis erit: & quocumque in acie loco conſtitero, pugnabunt. Quod ſi nullus in bello mei, nullus in acie vſus eſt, vota ſaltem pro veſtra victoria faciam, quorum numquam, niſi ſerò damnabor.

ANTONII

GOVEANI

IVRECONSVLTI,

Ad *L. Gallus. de Lib. & Poſth.*

COMMENTARIVS.

SVMMARIVM.

1 *Poſthumus quàm in iure variè dicatur.*
2 *Is ſuccedit, qui in locum ab alio ante occupatum ſubingreditur.*
3 *Ex ſecto matris vtero, qui extrahitur, poſthumus non eſt.*
4 *Poſthumorum genera.*
5 *Poſthumi aliqui ſunt in poteſtate, aliqui non.*
6 *Alij ſui, alij alieni.*
7 *Poſthumus ante emancipationem conceptus, naſcitur in poteſtate aui.*
8 *Diuiſio poſthumorum in ſuos, & alienos manca.*
9 *Qui poſthumi hæredes fieri poſſint.*
10 *Cur in diuiſione hæred. in tit.* de hæred. qual. & differ. *nepotes non contineantur.*
11 *Cur poſthumi inſtitui non potuerint.*
12 *Qui poſthumos inſtituere poſſint.*
13 *Teſtamenta etiam à nepotibus, qui ſui naſcuntur rumpuntur.*
14 *Poſthumorum inſtitutiones iure ciuili introductæ.*
15 *Cur Gallus Aquilius formulam, ex qua nepotes poſthu-*

Digitized by Google

mi inſtitui poſſent, introduxerit.

16 *Cur lex Vellea neceſſaria fuerit.*

17 *Poſthumus alienus iure ciuili inſtitui non potuit.*

18 *Traditur vera ſententia* l.à fratris.de legat.1.

19 *Hodie poſthumus alienus rectè inſtituitur.*

20 *Vtrùm poſthumi nepotes ex Galli formula inſtituantur; an verò ſubſtituantur.*

21 *Vtrùm filius inſtituatur his verbis* , ſi filius meus me viuo decedat.

22 *Vtrùm nati viuo auo ſint inſtituti ex formula Galli.*

23 *Vtrùm opus fuerit formula Galli , cùm ſubſtitutio vulgaris idem videatur præſtare.*

24 *Vtrùm filio exhæredato , nepos ex eo , formula Galli inſtituatur.*

25 *Vtrùm formula Galli perfecta ſit.*

26 *Seruitus morti ſimilis.*

27 *Captiuitas morti comparatur.*

28 *Reuerſi ab hoſtibus ius poſtliminij habent.*

29 *Formulam Galli interpretatur auctor, non ſupplet.*

30 *Vtrùm nepos, qui in ciuitate conceptus, apud hoſtes natus viuo auo, & patre, vtriſque autem mortuis reuertitur, ex formula Galli inſtitutus videatur.*

31 *Omnes leges præter leg. 12.tab.nouum ius dicuntur.*

32 *Lex Vellea duo capita habet.*

33 *Ad quos primum caput ſpectet.*

34 *Ad quos alterum cap.leg.Vel.pertineat.*

35 *Vtrùm, hic caſus,* ſi filium habeas, & nepotem nondum natum ex eo inſtituas, nepoſque viuo te, & patre ſuo naſcatur, at mox te viuo pater decedat, *ad leg. Vell.pertineat.*

36 *Quatenus, qui in vtero eſt, pro nato habeatur.*

FACTVRVS interpretationem legis, *Gallus Aquilius.* præmittendum exiſtimaui , quàm variè in iure , *poſthumus* dicatur, quot *poſthumorum* genera ſint, quod ius circa *poſthumorum* inſtitutionem olim fuerit, & hodie ſit . Expoſitis autem his quæſtionibus, ad eas accedemus , quæ Galli for-

Digitized by Google

formulam propiùs attingunt. Principiò igitur, poſthumus dicitur filius, qui natus non eſt. *l. placet. de lib. & poſth.* Et ita ſumitur in omnibus legibus eius tituli, prçter quàm in *l. Gallus.* in qua de poſthumorum nepotum inſtitutione agitur. Interdum verò *poſthumi* appellatio etiam ad nepotes, & eos, qui deinceps per ſexum maſculinum deſcendunt, pertinet. *l. poſthumi. de iniuſt. rup. & irr. teſt.* omnes denique eos, qui agnaſcendo rumpere teſtamentum poſſunt. Tertiò, *poſthumi* dicuntur, quicumque tempore teſtamenti nati non ſunt, ſiue ex nobis, liberiſve noſtris, agnatis, cognatis, ſiue prorſus extraneis, & alienis naſcituri. Ita ſumitur in *l. poſthumus. de inoffic. teſt. in §. poſthumo alieno. de legat. lib. 2. Inſtit. & aliis locis compluribus.* Quidam poſthumorũ loco eſſe dicuntur, qui tempore teſtamenti nati, in locum ſuorum ſuccedunt, de quibus Iureconſ. in *l. poſthumorum. de lib. & poſth.* qui quia nati iam ſunt, poſthumi non ſunt: Et quia ſuccedendo poſt teſtamentum agnaſci quodammodo videntur, poſthumorum loco eſſe dicuntur. Is autem ſuccedere dicitur, qui in locum ab alio ante occupatum ſubingreditur, & ſubintrat. Nepos enim, qui cùm naſcitur, vacuum primum locum reperit, non ſuccedere, ſed agnaſci dicitur. Qui verò occupatum, & plenum, ſi caſu aliquo in eum locum poſteà ingrediatur, ſuccedit: & ad eos, qui ſuccedunt, & poſthumorum loco ſunt, pertinet ſecundum caput legis Velleæ. A veteribus porró poſt mortem patris natus, *poſthumus* dicebatur, quaſi poſt humatum patrem natus. Eam enim apud Romanos antiquiſſimam fuiſſe ſepeliendi conſuetudinem, teſtatur Marcus Tullius *lib. 2. de Legib.* Plaut. *Qui ſenex vxorem ducit domum, ſi fortè grauidam vxorem fecerit, dubium non eſt quin filio paratum ſit nomen poſthumi.* Et Virgilius filium, qui Æneæ, mortuo eo, natus fuerat, poſthumam Æneæ prolem dixit. Primi generis poſthumum mulier non habet. Nam qui exſecto matris vtero extrahitur, ſimilis poſthumo dicitur, in *l. poſthumus. de inoffic. teſtam.* Poſthumus eò non eſt, quia non naſcitur: neque enim verum eſt, naſci eum, qui ab vtero extrahitur. Secundi item generis poſthumum mulier non habet: quia per ſexum maſculinum, qui

deſcendunt, ij ſecundi generis poſthumi dicuntur. Tum verò, neque ſuperſtitum nepotum, neque poſthumorum præteritio, auiæ rumpit teſtamentum. Vnum & à matre, & ab auia præteritis remedium eſt, quærela teſtamenti inofficioſi. *§. vltim. de inoff. teſtam. lib. 2. Inſtit.*
4 Tertij generis poſthumos quæuis perſona habere poteſt. Et hæc de *poſthumi* ſignificatione. Poſthumorum
5 autem duæ adferri poſſunt diuiſiones. Prior illa, vt quidam ſint in poteſtate, quidam non ſint. In poteſtate, vt filij, nepotes, & reliqui per ſexum maſculinum deſcendentes: cæteri omnes extra poteſtatem. Et diui-
6 ſio hæc nullam habet dubitationem. Sequens diuiſio mirabiliter exercuit doctores noſtros, in qua poſthumi quidam dicuntur ſui, quidam alieni. Poſthumi ſui dicuntur, qui nati, & in poteſtate eſſent, & primum hæredum locum occuparent. Sui enim qui dicuntur, ſui hæredes dici intelliguntur. Itaque filius poſthumus, ſuus poſthumus dicitur, & nepos poſthumus, quem pater non antecedit, ſuus poſthumus appellatur. Alieni autem poſthumi, auctore Iuſtiniano in *§. poſthumo.* qui nati, hæredes futuri non ſunt inter ſuos. Exempli cauſa: Nepos poſthumus ex filio emancipato, poſt emancipationem patris conceptus, alienus poſthumus eſt. *Ex filio autem emancipato*, eò diximus, quia nepos poſthumus ex filiofam. alienus dici non poteſt, cùm natus in aui poteſtate futurus ſit. Alieni autem, ſiue extranei, dici non poſſunt, qui in poteſtate ſunt. *§. cæteri. de hæred.*
7 *qual. & differ. lib. 2. Inſtit.* Eò autem ponimus poſt emancipationem conceptum, quia ante conceptus, naſcitur in aui poteſtate. Vndè liquidò colligimus nepotes poſt-
8 humos ex filijsfam. alienos poſthumos non eſſe. Rurſum ſuos non eſſe conſtat, quos parentes antecedunt: vt diuiſio poſthumorũ in ſuos, & alienos, manca, diminutaq; videatur, in quã nepotes poſthumi includi nõ poſſe videantur. De qua quæſtione ſi cõmemorare velim interpretum noſtrorum, tum veterum, tum recentiorum ſententias, iuſtum faciam volumen. Iis igitur omiſſis,
9 cùm poſthumos in ſuos, & alienos diuidimus, diuiſionem facimus eorum poſthumorum, qui hæredes fieri poſſunt. Suus enim, & alienus, hæredum ſpecies ſunt.

Nepo-

Nepotes autem poſthumi , quos parentes antecedunt,
hæredes fieri non poſſunt. Vndè fit, vt in diuiſione hæ-
redum, quæ ponitur in *titul. de qualit. & differ.* nepo- 10
tes non contineantur, quos parentes antecedunt. Nec
enim neceſſarij ſunt, neque ſui, & neceſſarij, neque
alieni, ſiue extranei: cùm extraneos definiat Imp. eos,
qui in poteſtate non ſunt. Eò autem in ea diuiſione nõ
continentur, quia hæredes eſſe non poſſunt. Vel enim
filius, ex quo nepos eſt, hæres inſtituitur, vel exhæreda-
tur. Priore caſu inſtitui nepos hęres nõ poteſt: vel enim
pater hæreditatẽ acquirit, vel repudiat: vtrum fecerit,
nepos hæres eſſe non poteſt. Si autem filius exhærede-
tur, & ex eo nepos inſtituatur, & iuſſu patris neceſſe
eſt nepotem hæreditatem acquirere, cuius in poteſta-
tem recidit auo mortuo, & patri prætereà acquirere,
non ſibi: atque ita acquirere, vt patrem hæredem auo
faciat neceſſarium. *l. qui in aliena. §. interdum. de acquir.
hæred.* Quo caſu quamuis inſtituatur nepos, hæres ta-
men non fit. In ijs enim perſonis, quæ in aliena ſunt
poteſtate, hæreditas ne puncto quidem temporis conſi-
ſtit. In ea itaque diuiſione, poſthumi, qui hæredes fie-
ri poſſunt, diuiduntur: Nepotes poſthumi, quos parẽtes
antecedũt, includi nõ poſſunt. Itaq; in *l. Gallus Aquilius.*
neque ſui, neque alieni poſthumi appellantur, ſed ne-
potes poſthumi. Qui propterea videbantur inſtitui nõ
poſſe, quòd ijs parentes obſtarent. Tertium erat de poſt-
humi inſtitutione. Et principiò quidem, qui in rerum 11
natura non erant, hæredes inſtitui non poterant, credo
quia cùm incertis perſonis teſtamenti factio non erat,
eademque de cauſa neque legari eis poterat. Placuit
tamen poſtea prudentibus, ex quorum interpretatione
ius Ciuile conſtat, *l. 2. de orig. iur.* vt filium poſthumum
quiuis maſculus inſtituere poſſet. *l. placet. de lib. & poſth.*
qui modò generare per naturam poſſet. Nam caſtratis, 12
vt neque adoptare, ita neque poſthumum hęredem in-
ſtituere conceditur. *l. eſt quæſitum. de lib. & poſth.* Her-
maphroditis item, in quibus fœmineus præualet ſexus,
ius hoc negabatur. *d. l. eſt quæſitum.* Solis itaque maſculis
iure Ciuili permittebatur poſthumum inſtituere, etiam
non maritis, tàm ex certa, quàm incerta muliere naſci-
turum, cum qua modò connubium eſſet, niſi fortè vxor

eſſet

eſſet aliena: bonis namque repugnat moribus, poſthumum inſtituere ex ea, quam alius habet in matrimonio. Quod fauore teſtamentorum à prudentibus introductum exiſtimandum eſt, quorum teſtamenta nati poſt mortem filij rumperent, ſi nec hæredes, nec exhæredes ſcripti eſſent: Mulieribus, quæ poſthumos
13 non habent, concedi hoc non potuit. Teſtamenta autem non ſolum à filijs præteritis rumpuntur, verumetiam à nepotibus, qui ſui naſcuntur. De quibus idem exiſtimandum eſt prudentes ſenſiſſe, quod de filijs. Eadem namque in vtriſque ratio eſt, fauor ſcilicet teſtamenti, qui tantus eſt, vt interdum teſtamenti potiùs, quàm liberorum ratio habeatur. Si enim pars iudicantium pro teſtamento iudicet,
14 pars pro liberis, qui quærela agunt inofficioſi, fauor ſuperat teſtamenti. *l. ſi pars. de inoffic. teſtament.* Horum autem poſthumorum inſtitutiones iure Ciuili introductas fuiſſe, apertè teſtatur Vlpianus *in Inſtit.* Scribit enim, poſthumorum, qui naſcuntur poſt mortem parentum inſtitutiones iure Ciuili permiſſas: Eorum autem, qui viuis parentibus naſcuntur, lege Vellea. Ius autem Ciuile vti iam diximus, eam iuris partem intelligimus, quæ prudentum interpretatione conſtat. Verumenimuerò quia parentes ſuperſtites interdum nepotibus poſthumis
15 obſtabant, quò minùs inſtitui poſſent iure Ciuili, ideò Gallus Aquilius formulam introduxit, ex qua inſtitui poſſent nepotes poſthumi, hoc eſt, nepotes, quos patres tempore teſtamenti antecedunt: ne ſi fortè ſui naſcerentur, auorum rumperent teſtamenta. Non ergo induxit Gallus Aquilius, vt poſthumi nepotes inſtituerentur. Id enim ius Ciuile introduxerat: neque ius facere Gallus potuit. Sed quemadmodum inſtituerentur, quibus parentes obſtabant, id verò primus excogitauit Gallus Aquilius, eiuſque inſtitutionis formulam protulit. Cùm autem ius Ciuile de poſthumis, qui mortuo auo
16 naſcebantur, duntaxat cauiſſet, neſſaria lex Vellea fuit, qua permitteretur eorum poſthumorum inſtitutio, qui viuis nobis ſui naſcerentur. De quo caſu

Digitized by Google

caſu Prudentes eò nihil introduxiſſe puto, quòd quibus viuis ſui agnaſcuntur, mutandi teſtamenti habeant facultatem. Prudenter tamen animaduertit Velleus fieri poſſe, vt mutandi teſtamenti facultatem non haberent, quibus viuis ſui agnaſcerentur, peregrè fortè agentibus vbi ciuium Romanorum copia non ſit, vel morbo oppreſſis repentino. Itáque legem tulit, vt liceret inſtituere poſthumos nepotes, qui auis viuis, ſui naſcerentur. Poſthumi autem alieni inſtitutionem non re- 17
cepit ius Ciuile, neque ei quicquam omninò legari permittebat, quamuis Prætor eam inſtitutionem hactenus tueretur, vt ſecundùm tabulas bonorum poſſeſſionem daret, vt ſcribit Imperator in titul. *de bon. poſſeſſion. lib. 2. Inſtitut.* Atque ideò idem Imperator in *titul. de leg.* ſcribit, poſthumum alienum inſtitui olim potuiſſe: non quòd iure Ciuili ea valeret inſtitutio; ſed quòd Prætor bonorum poſſeſſionem daret inſtituto. Qui enim poſthumo alieno inſtituto decedebat, inteſtatus deceſſiſſe dicebatur. *l. poſthumus, de inoffic. teſtament.* in illis verbis. *Quid ergo? illis imputatur quod inteſtati non deceſſerint.* Et ſanè ex cuius teſtamento hæreditas non acquiritur, inteſtati exitum facit. Quin ne teſtamentum quidem eſt ſine hæredis inſtitutione. Quamvis autem alienum poſthumum hæredem quis habere non poſſet, pater tamen filio impuberi fratrem poſthumum rectè ſubſtituebat, hæréſque impuberis fiebat poſthumus frater, *l. moribus. §. prius autem. de vulg. & pupill.* Cùm enim vnum teſtamentum eſſet patris & filij, fierétque à patre, hæres poſthumus fratris fiebat quaſi à patre inſtitutus, & in patris teſtamento. Propter quam rationem & neceſſarium hæredem pater faciebat impuberi, quem ſibi facere poterat. §. prius autem. Neque obſtat *l. à fratris poſthumo. de leg. 1.* (ſic enim 18
veteres codices habent, non, *hærede poſthumo*) vbi poſthumus alienus legitimus hæres fieri poſſe dicitur, ídque ex Galli ſententia: vt formulam Aquilij ad alienos poſthumos pertinere ſuſpicari non nemo poſſit. Huius enim legis longè alia ſententia eſt, quàm vulgò exiſtimatur. Illud namque in ea lege quæritur, & deciditur, Poſsítne à fratris poſthumo inſtituto, quem poſthumũ alie-

alienum eſſe conſtat, fideicommiſſum relinqui. Dubi-
tandi cauſa, quòd legata non niſi ab hærede, non niſi
in teſtamento relinquerentur, vt de fideicommiſſis
idem dicendum videretur: relinqui ſcilicet non poſſe
à poſthumo alieno inſtituto, qui nec hæres eſſe poſſet ex
teſtamento, ſi modò teſtamentum dicendum ſit, in
quo hæres nemo inſtituitur. Reſpondet autem Iurecon-
ſul. in fideicommiſſis nihil præter voluntatem ſpectari:
& extrà teſtamentum relinqui poſſe, & ab alio quàm
ad hærede. Tum verò, fratris poſthumum inſtitutum
quamuis ex patrui teſtamento hæres eſſe non poſſit, pa-
truo tamen legitimum, hoc eſt, ab inteſtato hæredem
fore. A venientibus autem ab inteſtato, quamuis lega-
ta non relinquantur, fideicommiſſa relinqui poſſe.
Obtinuiſſe enim Galli ſententiam, alienos poſthumos,
qualis eſt fratris poſthumus, legitimos hæredes nobis
fieri poſſe, quamuis teſtamentarij fieri non poſſint. Ex
his liquidò apparet, de formula Galli Aquilij non lo-
qui Iureconſultum: in qua nepotes poſthumi ita inſti-
19 tuuntur, *ſi ſui naſcantur*. Et hoc olim ius erat circa poſt-
humorum inſtitutiones: hodie ex conſtitutione Imp.
alieni poſthumi rectè inſtituuntur, hæredéſque ex te-
ſtamento fiunt. *§. poſthumo quoque alieno. de legat. lib. 2.
Inſtit.* Sequitur vt de his quæſtionibus conſideremus,
20 quæ Galli formulam propiús attingunt. Principiò au-
tem quærendum eſt, inſtituantúrne, an ſubſtituantur
21 poſthumi in formula Galli Aquilij. Tum verò, an filius
his verbis inſtitui videatur *Si filius meus me viuo decedat.*
22 Tertiò habeátne locum *l. vltima. C. de poſthu. hæred. inſt.*
in formula Galli Aquilij, vt & nati viuo auo inſtiuit
23 videantur. Quartò, quid opus fuerit formula Galli
Aquilij, cùm idē ſubſtitutio vulgaris præſtare poſſe
24 videatur. Quintò, filio exhæredato poſsítne ex eo ita
25 poſthumus inſtitui. Sextò, ſitne perfecta formula Gal-
li Aquilij. Et de eo, quod primò quærebamus, poſthu-
mi ex formula Galli Aquilij inſtitui dicuntur, & à
Scæuola in *l. Gallus*, & ab Africano in *l. ſi mater. §. ſi filius.
de vulg. & pupill.* Nuſquam autem appellari videmus
ſubſtitutos. Tùm verò, cui ex teſtamento hæreditas
deferri niſi primo non poteſt, is inſtitutus dici, non ſub-
ſtitu-

ſtitutus debet *arg. l. cum ex filio §. quidem quatuor hæredes de vulgar. & pupil.* Cuius ſpecies hæc eſt: Titius primum, ſecundum, tertium, quartum, hæredes inſtituerat: Sempronium omnibus, præterquàm quarto ſubſtituerat. Tertius, & quartus viuo teſtatore deceſſerant. Quærebatur, ad partem quarti primuſne & ſecundus duntaxat, an & cum iis Sempronius admitteretur? Videbatur non admitti, propterea quòd in iure accreſcendi ſubſtitutum cohæredes antecedunt, vt quamuis tertio, quarti pars pro portione accreſceret, tamẽ Sempronio, quem tertio diximus ſubſtitutum, non accreſcet, qui à tertij cohæredibus in parte quarti anteuertitur. Verùm quia tertius viuo teſtatore deceſſerat, eiúſque facta erat quaſi caduca inſtitutio, Sempronio, & Primo, & Secundo, vno eodémque tempore hæreditas defertur. Ideóque & ipſe Sempronius, quaſi inſtitutus cum reliquis cohæredibus, ad quarti partem admittitur. Quem, ſi tertius poſt mortem teſtatoris deceſſiſſet, in quarti parte reliqui antecederent cohæredes: quibus videlicet prius, quàm Sempronio, hæreditas deferretur, cui poſt tertium delata hæreditas eſſet: nam tertio, qui poſt mortem teſtatoris deceſſit, prius delatam hæreditatem conſtat, quàm ſubſtituto. Neque obſtat quòd in *l. cùm in teſtamento. de hæredib. inſtit.* ſcribit Iuriſconſ. Si filius, & ex eo nepos inſtituantur, vti placuit Gallo Aquilo, duos hæredum gradus fieri. Hoc enim ità accipiendum eſt, non quaſi nepos poſthumus ſit ſubſtitutus, ſed quia filius, & nepos ad hæreditatem nunquàm ſimul perueniẽt, quamuis vterque ſit inſtitutus. Propter quod videbatur, nepoti poſthumo ſubſtitutum, nepote non nato, vna cum nepotis patre admittendum. Quemadmodum vni è cohæredibus ſubſtitutus, altero repudiante, ſimul cum altero admittitur. Quod tamen in filio & nepote poſthumo inſtitutis ita non eſt. Ita enim vterque inſtituitur, vt ſimul admitti non poſſint. Multo igitur minùs filius, & nepoti poſthumo ſubſtitutus ſimul admittentur. Et hæc ſententia eſt. *l. cùm in teſtamento. l. ſi mater. §. ſi filius. de vulg. & pupil.* Secundò quærebamus, inſtituatúrne filius his verbis: *Si filius meus me viuo decedat.* Et dicendum eſt, non inſtitui. Si enim

enim filium inſtituit, qui ita ſcribit, quid eſt, quod Iureconſ. in *l.Gallus.* §.*in omnibus.* monet, in omnibus his ſpeciebus, quæ ad formulam Galli attinent, filium ex parte eſſe inſtituendum. Tum verò, in §. *idem credendum.* Si quis filium habens, & nepotem, inſtituere pronepotem poſthumum velit, id itá facere poſſe Scæuola ſcribit: *Si filius, & nepos me viuo moriantur, tunc qui mihi ex eo pronepos naſcetur.* Ne tamen teſtamentum ſucceſſione rumpatur nepotis, priús nepotem, quàm filium, decedere debere, ne ſuccedens nepos rumpat teſtamentum. At rumpere, qui præteritus non eſt, quî poteſt? Qui ergo ità ſcribit: *Si filius, & nepos me viuo moriantur.* nepotem præterit. De quo non ſinit nos dubitare Iureconſ in *l. ſi quis eum.* §. *ſi ſuo. de vulg. & pup.* Cuius verba hæc ſunt: *Sed ſi ſecundum teſtamentum ita fecerit pater, vt ſibi hæredem inſtituat, Si viuo ſe filius decedat.* poteſt dici non rumpi ſuperiús teſtamentum: quia ſecundum non valet, in quo filius præteritus eſt. Qui locus tam apertus eſt, vt calumniari eum Bartolus non poſſit: quem non ſolùm, vt auctorem, verùm, vt bonum etiam auctorem laudari ab ijs, non ſine dolore, & animi indignatione video, quos ego laudo. Qui ergo ex formula Galli Aquilij nepotem poſthumum inſtituere vult, ita eum ſcribere neceſſe eſt: *Filius meus hæres eſto: ſi filius me viuo decedat, tum qui ex eo mihi, &c.*

Tertiæ quæſtioni facilis reſponſio eſt, non habere locum *l. vlt. C. de poſth. hæred. inſtit.* in Galli formula. Quia nepotum, qui viuo auo poſt teſtamentum naſcebantur, non iure Ciuili, ſed lege Vellea inſtitutio permittebatur. Filiorum enim poſthumorum, qui & viuo, & mortuo patre naſcebantur, & nepotum, qui mortuo duntaxat auo naſcebantur, inſtitutio prudentum interpretatione recepta erat, vt iam ſuperiùs diximus.

Quartæ autem quæſtioni difficilior reſponſio eſt: videbatur namque ſubſtitutio ſufficere vulgaris ad hoc, ne natus poſthumus poſt mortem aui, rumperet teſtamentum, in quo ſe inſtitutum reperiret: Inciperet enim teſtamentum à ſecundo gradu, in eòque primùm conſiſteret. Dicendum tamen eſt, eandem eſſe vim huius Inſtitutionis: *Si filius meus me viuo decedat, tunc qui mihi*

ex

ex eo nepos poſt mortem meam naſcetur, hæres eſto,& huius ſubſtitutionis (quæ tamen re vera inſtitutio eſt) *Si filius meus hæres non erit, tunc qui poſthumum ex eo mihi naſcetur, hæres eſto*. Nullo enim alio caſu euenire poteſt, vt nepos hæres ſit, niſi decedente filio viuo auo: vel, quod idem eſt,emancipato, vel ab hoſtibus non reuerſo. Si enim filius patri ſuperſit, neque repudiet hæreditatē nepoti ex eo locus eſſe nō poteſt. Et multò minus ſi repudiet. Quare qui ita ſcribit: *Si filius hæres non erit, tunc qui ex eo nep.&c.* idem dicere videtur,quod qui hoc modo ſcribit: *Si filius meus me viuo decedat*. At qui ita ſcribit, inſtituit poſthumum,non ſubſtituit: quare, & qui illo modo ſcribit: *Si filius hæres non erit, tunc qui mihi ex eo nep.&c.* nepotem inſtituit, non ſubſtituit. Poteſt igitur non expreſſo caſu mortis filij ex Galli conſilio poſthumus nepos inſtitui hoc modo: *Si filius hæres non erit, tunc qui ex eo mihi poſthumus naſcetur poſt mortē meam, hæres eſto*, vt ſimpliciter nepotis poſthumi facta inſtitutio, valeat eo caſu, qui ex verbis inſtitutionis concipi, & intelligi poſſit. Ex verbis autem inſtitutionis nullus alius intelligi caſus, quàm mortis filij, poteſt: quoniam hoc demum caſu nepos poſthumus hæres eſſe poteſt. Et hæc ſentetia eſt. *§.quidam. l.Gallus.*

Quintò quærebamus,poſſitne exhæredato filio ita inſtitui nepos: *Filius exhæres eſto, ſi filius me viuo decedat, tum qui ex eo nepos poſt mortem meam,&c.* Et Scæuola in *l.Gallus. §. in omnibus.* reſpondet non poſſe: quia fruſtra quis poſt mortem ſuam exhæredatur. Exhæredatio autem, quæ non ritè fit, pro præteritione habetur. Itaque Prætor liberis non ritè exhæredatis bonorum poſſeſſionem dat contra tabulas, quaſi præteritis. *l.non putauit. §. non quæuis. de bon. poſſ. contr. tabu.* Conferri autem in tempus mortis filij huiuſmodi exhæredationem filij, ex eo intelligimus, quòd exhæredatio non tenet, niſi vbi quis ex teſtamento hæres eſt. Vndè neque querela naſcitur exhæredatis, niſi poſt quæſitam hæreditatem ab inſtituto. *l.Papinianus.§.ſi cōditioni.de inoffic.teſt.* Nepos autem poſthumus hæres exiſtere non poteſt, niſi mortuo patre ſuo; neceſse igitur eſt,filium ex aliqua ſaltem parte inſtitui, ex quo nepotem poſthu-

humum inſtituere volumus : Ne filio pręterito , vel quod idem eſt, poſt mortem ſuam exhæredato, rumpatur teſtamentum Non idem dicendum eſt de ijs, qui ſecundum gradum obtinent inter liberos . Poſſum namque inſtituto filio, præterito nepote, ex formula Galli Aquilij,pronepotem poſthumum inſtituere. Sed hoc caſu,quemadmodum anteà diximus, nepotem ante patrem ſuum decedere oportet, ne ſucceſſione rũpatur teſtamentem . Sextò, & poſtremò quærebamus,eſſetne perfecta forma Galli Aquilij . Ad quam quæſtionem pertinet. §. *idem credendum.* §. *& quid ſi tantum.* §. *quid ſi is.* §. *ſi eius, &* §. *forſitan.* Et dicendum eſt, perfectam eſſe . Nam quod Gallus Aquilius de nepote induxit, exiſtimandum eſt idem & de pronepote ſenſiſſe, quem nepos antecedit : vt teſtator ità dicere poſſit : *Nepos hæres eſto, ſi nepos me viuo moriatur, tum qui pronep. &c.* Sed & ſi viuo filio, mortuo iam nepote,cuius vxor prægnans eſſet teſtamentum quis faciat, dicere ita poſſit: *Si me viuo filius meus decedat, tum qui pronep. &c.* Vtriq; autẽ viuis concipere ità poteſt : *Vtriſque me viuo mortuis,tum qui pronep. &c.* Sed tum prius nepotem, deindè filium decedere oportet, ne ſucceſſione rumpatur teſtamentũ à nepote, qui inſtitutus non eſt,vti iam diximus. Quamuis autem Galli formula caſus mortis filij expreſſus ſit ,euenientibus tamen caſibus his, qui morti ſimiles ſunt, hoc eſt , quibus filius de patris poteſtate exit, rectè poſthumus nepos , & pronepos inſtituuntur, qui auis mortuis naſcuntur, ad quos leg. Velleam conſtat non pertinere. Caſus autem hi ſunt,aquæ, & ignis interdictio, in cuius locum ſucceſſit deportatio, quæ mors Ciuilis appellatur; eximitur enim de ciuitate caput . Eſt & emancipatio,quæ & ipſa cùm per ven-
26 ditiones fieret,rectè mortalitati comparatur . Seruitutem enim, in cuius formam filius redigebatur , morti ſimilem facit Iureconſ. in *l. ſeruitutem. de reg. iur.* Qui omnes caſus per interpretationem ſententia legis Velleæ continentur. Generalia namq; legis Velleæ verba; *Si quis ex ſuis hæredib. ſuus hæres eſſe deſierit. §. ſequente parte. l.Gallus.* Generalia autem quæ ſunt , interpretationem recipiunt . Specialiter autem , & in vnum aliquem

quem

Digitized by Google

quem caſum concepta, qualis formula eſt Aquilij, ſupplenda neceſſariò ſunt. Itáque Iureconſultus in §. *ſequente*, emancipationis & deportationis caſus ſupplendos eſſe ſcribit in Galli formula. Neque ideò tamen diminutam formulam eſſe exiſtimandum eſt, cùm ex caſuum ſimilitudine ſuppleri poſſit: vt neque legem Aquiliam, ex qua Prætor in caſibus ſimilibus vtiles actiones dat. *l. quia actionum. de præſcr. verb.* Similiter ex edictis ſæpè vtiles actiones dantur, propter caſuum ſimilitudinem. Vndè fit, vt ſi menſor renunciationem trahat, vtilis actio non detur ex edicto, *ſi menſor falſum mod. dix.* ſed actio de dolo. *l. ſi menſor. ſi menſ.* Nullam enim inter ſe habent ſimilitudinem, falſum modum dicere, & renunciationem trahere. Quin & captiuitas 27
morti comparatur: cùm hoſtium ſerui ſint, qui in hoſtium ſunt poteſtate, & in numero ciuium eſſe deſināt. Hoc autem ità accipiendum eſt, ſi ab hoſtibus non redauerint. Nam reuerſi, iure poſtliminij, priſtina om- 28
nia iura conſequuntur. Quare qui apud hoſtes filium habet, poſthumum ex eo nepotem rectè hoc modo inſtituit: *Si filius meus me viuo decedat, tum qui ex eo mihi nepos, &c.* Quamuis enim filius apud hoſtes pòſt mortem patris decedat, viuo tamem patre deceſſiſſe intelligitur per legem Corneliam, quæ prima hora captiuitatis mortuum fingit. Poteſt & ita inſtituere nepotem; *Si filius meus decedat ante quam ab hoſtib. reuertatur.* Sed eadem ſententia eſt, & vis inſtitutionis ac ſi dixiſſet; *Si filius meus me viuo decedat apud hoſtes*. Quandocumq; enim apud hoſtes decedat, viuo patre deceſſiſſe intelligetur. Qui caſus ad legem Velleam non pertinet, ex qua, vti iam diximus, viuis nobis nati inſtitui permittuntur. Quamuis igitur diminuta non ſit Galli Aquilij formula, ne tam multos caſus ſupplere cogamur, melius erit ſubſtitutionem concipere generaliter, non expreſſo caſu mortis filij, vt formulam potius interpretemur, quám ſuppleamus. Quemadmodum & ſententiā legis Velleæ interpretamur, non ſupplemus. Iſtituens 29
ergo nepotem, qui ſibi poſt mortem ſuus naſcetur, rectè inſtituet. Vel etiam generaliter; *Quicquid liberorum natum erit poſt mortem*, aut *quicunque natus erit poſt mortem,*

tem, ſi ſuus naſcetur. Et hæc ſententia eſt § *quid ſi is.* in
quo verba illa, *vel etiam adhuc illis viuis*, interpretis
verba ſunt, & quidem parum acuti. Natus enim poſt-
humus, auo viuo, ad formulam legis Velleæ pertinet.
Sanè ſi naſcatur patre adhuc viuo apud hoſtes, non re-
uerſo poſteà patre, ad Galli formulam pertineret. Po-
teſt ergo nepos poſthumus ad formulam Galli pertine-
re, & ſi viuo patre naſcatur. Si autem viuo auo, perti-
nere non poteſt. Tum verò vbi legitur; *qui naſceretur*,
alij legunt, *aui naſceretur*: ſed ego nihil muto: multis
enim in locis legis huius ita loquitur Iureconſ. in qui-
bus omnibus ſubintelligendum eſt, *Aui:* Nec enim
Aquilij formula ad alios pertinet, quam qui poſt auorũ
30 mortem naſcuntur. Sanè de nepote, qui in ciuitate con-
ceptus, natus apud hoſtes viuo auo, & patre, vtriſque
autem mortuis reuertitur, ſed patre antè auum: de
illo, inquam, nepote inſtituto dubitatur, an ex iure an-
tiquo, & ciuili inſtitutus videatur, hoc eſt, ex formula
Galli Aquilij, quæ iuri antiquo & Ciuili congruit, vt
iàm diximus, an verò ex lege Vellea inſtitutus videa-
tur. Ad ius antiquum pertinere hæc inſtitutio videtur,
eò quòd qui ab hoſtibus auo mortuo reuertitur, naſci
auo mortuo videtur. Rurſum, quia reuerſus nunquàm
apud hoſtes fuiſſe intelligitur, natus viuo auo dici po-
teſt. Idem quærendum eſt, ſi iàm mortuo filio, prone-
potem quis ex nepote inſtituat, & pronepos conceptus
in ciuitate, apud hoſtes natus, mortuo patre, deindè
proauo ab hoſtibus reuertatur. Sed hanc quæſtionem
tamquam ſuperuacaneam relinquit Iureconſultus in-
deciſam: cùm vel ex iure antiquo, vel ex lege Vellea
poſthumus hic rectè inſtituatur. Rectè autem inſtitu-
tus teſtamentum rumpere non poſſit: quod faceret, ſi
31 rectè non eſſet inſtitutus. Et hæc ſententia eſt §. *ſi eius,
qui filium*, in quo ius antiquum, & Ciuile à lege Vellea
ſeparatur: quia omnes leges, præter leges XII. Tab.
nouum ius dicuntur. *l. 1. de petit. hær.* Itaque lex Iulia
de adulterijs, ex qua condictio naſcitur, lex noua appel-
latur. *l. vnica, de condict. ex lege.* Et in S. C. Orficiano
verba illa, *ius antiquum eſto*: de iure XII. Tab. & ciuili
intelliguntur. *l. ad S. C. Orfic.* Sanè ſi quis ità ſcribat;

Filius

Digitized by Google

Filius hæres eſto, ſi filius me viuo decedat, qui mihi ex eo poſt mortem nepos naſcetur, hæres eſto. Nato autem hoc nepote viuo auo pòſt teſtamentum, auus ex eo pronepotem inſtituat, dubitatur, valeàtne hæc pronepotis inſtitutio. Dubitandi cauſa, quoniam eius pater non rectè ſit inſtitutus. Rectè autem non eſſe inſtitutum, quia in eum caſum eſt inſtitutus, qui nòn euenit: natus enim eſt viuo auo, qui poſt aui mortem erat inſtitutus. Quod ſi in filio eueniat, rumpitur ſine dubio teſtamentum. *l. commodiſſimè. de lib. & poſth.* Quod in hoc nepote expaueſcendum non eſt, qui antè patrem ſuum deceſſit. Ex quo pronepos qui naſcitur, pòſt patris, aui, & proaui mortem, rectè videtur inſtitutus: nam & ſuus naſcitur proauo, & poſt proaui mortem naſcitur. Ita autem qui naſcuntur, ex formula Galli Aquilij rectè inſtituuntur, admittuntúrque ex ea inſtitutione pronepotes ex nepotibus viuo filio natis poſt teſtamentum. Qui tamen inſtituti erant, Si naſcerentur poſt mortem teſtatoris: admittuntur, inquam, ex ea inſtitutione, ac ſi teſtator emancipatum pronepotem in locum filij adoptatum, hæredem inſtituat, eius patre præterito. Et hæc ſententia eſt *§. forſitan.* in quo extremo tranſpoſita quædam verba ſunt, quæ ita ſunt reſtituenda, & reponenda ſuo loco: *Ergo & ſic pronepos admittetur ex nepote, qui natus erit poſtea viuo filio, atque ſi ex eo natus, eſſet adoptatus.* Ille autem articulus *poſtea*, poſt teſtamentũ accipi debet. Et hæc de Galli formula, eiúſq; conſilio, & mente Scæuolæ ſufficiant. Sequitur, de lege Vellea videamus. Cuius lator qui fuerit, & quo tem- 32
pore lata ſit, certum non habeo. Eius duo capita ſunt. Priore eorum nepotum inſtitutio permittitur, qui viuis nobis poſt teſtamentum naſcentur: Ait Iureconſ. *Nunc de lege Vellea videamus, quæ voluit, viuis nobis natos ſimiliter non rumpere.* Et videtur primum caput ad eos ſpe- 33
ctare, qui cùm naſcerentur, ſui hæredes futuri eſſent. Verba legis hæc ſunt. *Qui teſtamentum faciet, is omnis virilis ſexus, qui ei ſuus hæres futurus erit, cum naſcetur, inſtituendi neceſſariò poteſtatem habeat, etiam ſi parente viuo naſcatur.* Quemadmodum nepotum, qui poſt mortem naſcerentur, inſtitutio iure ciuili recepta eſt: non

autem eorum, qui viuis nobis naſcerentur, propter eã cauſam, quam ſuperius diximus: Poſſunt enim ſibi conſulere teſtatores, mutaréque teſtamentum: deniq; cauere ne inteſtati decedant quibus viuis liberi naſcuntur. Ita quia interdum eueniebat, vt teſtandi facultatem quis non haberet, vti iam anteà diximus, lex Vellea primo capite eorum quoque inſtitutiones induxit, qui viuis nobis naſcerentur, ſi modò naſcerentur ſui. Neque refert quo tempore inſtituuntur, alia eos perſona antecedat, an non: Illud enim ſatis eſt, naſci ſuos. Nam & lex de eo tempore loquitur, quo naſcuntur, non quo inſtituuntur. Et quia de iis loquitur, qui ſui naſcuntur, ad fœminas non pertinet, quæ ſuum hæredem non habent. Quod autem lex ait, *inſtituendi neceſſariò*: ſic accipiendum eſt, vt hæredes neceſſarij fiant, qui inſtituuntur. Hæredes autem neceſſarij cur dicantur, ſcripſimus. *lib.* 11. *lect. variar. & in commentario ad titul. de vulg. & pup.* Et hæc ſententia eſt §. *nunc de leg.* Cuius extrema verba ſunt; *Parente viuo naſcantur.* Perperam enim in libris noſtris §§. diſtinguuntur. Quo autem in loco legitur; *Vt non ſolum illud primo capite notauerit, ſi nepos eo tempore inſtituatur, quo filius non ſit: verumetiam ſi viuo patre naſcatur*; nemo non videt legendum ſic eſſe, *Verumetiam ſi viuo patre inſtituatur, mortuo*
34 *autem naſcatur.* Niſi malis verbum, *Naſcatur* auferre, quod & in quibuſdam exemplaribus non habetur. Secundum autem legis Velleæ caput ad eos pertinet, qui loco poſthumorum ſunt, hoc eſt, ad eos, qui ſuccedendo, non agnaſcendo, rumpere teſtamenta poſſent: qui cùm tempore teſtamenti nati ſint, non permittitur lege Vellea eorum inſtitutio: cùm ipſo iure inſtitui poſſint: Sed duntaxat, quemadmodum inſtitui poſſint, præſcribitur, quibus prior gradus obſtare videbatur. Eò autem neceſſe eſt eos inſtitui, qui ſuccedere in locum ſuorum poſſunt, ne fortè ſucceſſione, vti iam diximus, rumpant teſtamentum. Et cum verba legis generalia ſint, & ad omnes gradus pertineant, interpretatio facit, vt non nepotes modò, verùm etiam pronepotes hoc modo inſtituantur. Itaque filium, nepotem, & pronepotem habens, ſcribere ita poteſt: *Si filius, & nepos me viuo*

de-

decedant, pronep. hæres eſto. Vt enim Galli formulam ſupplere neceſſe eſt, ita ſecundum caput legis Velleæ ſatis eſt interpretari. Verba namque legis generalia ſunt; *ſi quis ex ſuis hæredibus ſuus hæres eſſe deſierit*. Cũ autem ita pronepos inſtituitur, nepotem ante patrem decedere oportet, ne ſucceſſione rumpat teſtamentum, aut certè inſtitutum eſſe, vel exhæredatum. Et hæc ſententia eſt §. *ſequente parte*. in quo vbi legitur; *Nec ſolùm ſi nepos viuo patre decedat, nec ſuccedens pronepos auo mortuo rumpat*. ita mihi legendum videtur: *Nec ſolùm ſi nepos viuo patre decedat, ne ſuccedens patri nepos, auo mortuo rumpat*. Quoniam autem in lege nihil additur de tempore, quo præcedens perſona ſuus hæres eſſe deſinat, an viuo teſtatore, an verò mortuo, videndum eſt, an per interpretationem poſſit induci, vt ſi filium apud hoſtes habens, nepotem ex eo inſtituas: *Si filius ſuus hæres eſſe deſierit*, nepos ſuccedendo non rumpat, etiam ſi poſt mortem aui filius apud hoſtes decedat. Sed cùm filius hic, qui apud hoſtes decedit, quamuis poſt mortem patris, viuo patre deceſſiſſe intelligatur: quia prima hora ca ptiuitatis mortuus fingitur: qui nepotem ex eo inſtituit, ſi filius ſe viuo moriatur, nepos ex eo inſtitutus, decedente apud hoſtes filio, quamuis poſt mortem patris, propriè inſtitutus videtur, vt ad interpretationem recurrere nihil ſit neceſſe. Adauc͡ter enim dicere poſſumus, filium viuo patre, ſuum hæredem eſſe deſiiſſe. Et hęc ſententia eſt §. *videndum eſt*. in quo verbũ *poſſis*, aut verbum *Licet*, ſuperfluum videtur. Ille caſus ſanè difficilis eſt; Si filiũ habeas, & nepotẽ nondũ natũ ex eo inſtituas, nepoſque viuo te, & patre ſuo naſcatur, at mox te viuo pater decedat. Neque facilè dici poteſt, an ad legem Velleam caſus hic pertineat. Prius enim caput legis ad eos pertinet, qui ſui naſcuntur. Hic autem, qui viuo patre ſuo natus eſt, ſuus natus non eſt. Poſterius caput ad eos pertinet, qui tempore teſtamenti nati iam ſunt, quos non permittit lex inſtitui. Sed ne ſuccedendo rumpant, cauet, & quemadmodum ſuccedendo non rumpant, docet. Quop vt procedat, hoc eſt, vt ſuccedendo non rumpant, vtiliter, rec͡tèque debent inſtitui. At nepos tempore teſtamenti nondum natus,

natus poſteà viuo patre, nullo iure inſtitui potuit. Iure enim ciuili, qui poſt mortem noſtram naſcuntur, inſtitui poſſunt. At hic vtroque parente viuo natus eſt. Ex lege autem Vellea, qui ſui poſt teſtamentum naſcuntur, inſtitui permittuntur. Quare hic nepos, quaſi non rectè inſtitutus, rumpere videtur teſtamentum in locũ patris ſuccedens. Sed Iulianus commiſtis duobus legis capitibus, in hoc quoque caſu prouidiſſe legem exiſtimat, ne rumperetur teſtamentum. Hic enim nepos quamuis ſuus non naſcitur, poſt teſtamentum tamen naſcitur, & auo viuo naſcitur. Itaque ea ratione ad prius caput legis Velleæ videtur pertinere. Et quia patre viuo natus eſt, & viuente auo patri ſuccedit, ad caput ſecundum ſpectare videtur. Itaque caſus, qui ad vnum ſolum caput non pertinet, ad vtrumque coniunctum pertinere videtur. Cùm igitur Iuliani recepta ſit ſententia, vt ad eum, qui non naſcitur ſuus, lex Vellea pertineat capitibus commiſtis, quærendum eſt, Si nepos hic viuo patre natus ab auo emancipatur, mortuo poſteà patre hæres ſit voluntarius, an neceſſarius. Cùm enim nullo alio iure, quàm legis Velleæ, hæres ſit hic nepos natus viuo patre, neceſſariò hæres ſit oportet, aut non ſit hæres. Verùm quia emancipatione ſuus hæres fieri non poteſt hic nepos, quamquàm ex lege Vellea hæres ſit, voluntarius tamen hæres erit. Et hæc ſententia eſt. §. *ille caſus.* in quo inter cætera Iureconſ. ait, nondum natum nullo iure inſtitui potuiſſe. Neque diſtinguit in vtero ſit, vel non: quare neque nos diſtinguere debemus. Neque obſtat, quòd qui in vtero ſunt,
36 pro natis habentur. *l. qui in vtero. de ſtatu hom.* Hactenus enim pro natis habentur, vt legitimæ hæreditates natis reſtituantur. *l. qui in vtero.* Itaque ſi fratris poſthumum, qui in vtero erat, inſtituebas, is non fiebat ex teſtamento hæres, ſed legitima ei hæreditas reſtituebatur à ſequente gradu, qui hæreditatem occupabat. Si autem Titij poſthumum, qui in vtero erat, inſtituiſſes, nihil ex ea inſtitutione conſequebatur poſthumus, neque pro nato habebatur, neque magis pro nato habebatur, quàm ſi in vtero non fuiſſet.

Et hæc ad l. Gallus *ſufficiant.*

ANTO-

Digitized by Google

ANTONII GOVEANI IVRECONSVLTI,

Ad Titulum *de Vulgari,& Pupillari Subſtitutione.*

COMMENTARIVS.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio eſt ſecundi hæredis appellatio.*
2 *Auctoris ſupra Bartolum ad Obiectionem cum Iureconſ. reſponſio.*
3 *Non omnis ſubſtitutio, ſecunda inſtitutio eſt.*
4 *Inſtitutio, in fideicommiſſis propriè non dicitur.*
5 *Verbi*, Subſtituo, *alia ſignificatio, quam putet Lancelotus.*
6 *Non probatur Auctoris reſponſio ad* l.quærebatur.de milit.teſtam.
7 *Cui ſecundo loco ex teſtamento defertur hæreditas, is ſubſtitutus eſt.*
8 *Subſtitutionum genera ſex ex Accurſio.*
9 *Duplex ſubſtitutionis diuiſio.*
10 *Vulgaris quæſtio quæ dicatur.*
11 *Actio directa quæ appelletur?*
12 *Vulgaris Subſtitutio quare ſic appellata?*
13 *Pupillaris Subſtitutio quare introducta?*
14 *Pupillaris Subſtitutio quare ſic appellata?*

 15 *Vul-*

15 *Vulgaris Subſtitutionis ſpecies tres.*
16 *Vulgaris Subſtitutionis melior, & rectior diuiſio.*
17 *Vulgaris Subſtitutionis effectus quinque, & primus.*
18 *Num ita ſemper hæredem dominum faciat ſeruus inſtitutus, vt ſubſtituto nunquam locus ſit?*
19 *Num ſi ſperetur in integrũ reſtitutio, ceſſet Subſtitutio?*
20 *Quis præferatur, hærede inſtituto ante hæreditatem aditam decedente, hæredi ſne hæres, an Subſtitutus?*
21 *Num monacho hærede inſtituto, eo recuſante adire, Cœnobium adire poſſit?*
22 *Num filij repudiatio noceat patri, ita vt patri præferatur Subſtitutus?*
23 *Num fideicommiſſarius præferatur vulgari Subſtituto.*
24 *Si indignus hæres inſtitutus hæreditatem non adeat, Fiſcuſne, an Subſtitutus admittatur?*
25 *Num inſtitutus, & Subſtitutus aliquo caſu ſimul admittantur? Et ſecundus Effectus vulgaris ſubſtitutionis.*
26 *An Subſtitutus admittatur, ſi primo gradu inſtitutus hæres quidem eſſe poſſit, ſed non eo modo, quo defunctus voluit?*
27 *An mortuo filio viuo patre, admittatur Subſtitutus ex tacita vulgari?*
28 *Num Subſtitutus poſthumo in ſecundum caſum, non nato poſthumo admittatur ex tacita vulgari?*
29 *Vulgaris ſubſtitutionis tertius effectus.*
30 *Num ſi mater in medio ſit, vulgaris ad pupillarem trahatur?*
31 *Num expreſſa vulgaris facta furioſo, contineat tacitam exemplarem.*
32 *Vulgaris Subſtitutionis quartus Effectus.*
33 *Num per vulgarem expreſſam, quæ continet pupillarem, ſuccedatur pupillo?*
34 *Num vulgaris, quæ in expreſſa pupillari continetur, ad bona pupilli trahatur?*
35 *Vtrum tacita vulgaris noceat matri?*
36 *Num per aditionem, quæ fit ex tacita vulgari, confirmetur expreſſa pupillaris?*
37 *Num ex Subſtitutione vulgari, partim expreſſa, partim tacita, mater in caſum non expreſſum admittatur?*
38 *Vulgaris Subſtitutionis quintus, ac poſtremus Effectus.*

39 Num

39 *Nū ſi plures ſint hæredes inſtituti, aditione vnius, Subſtitutiones omnes vulgares extinguantur?*

40 *Sitne vulgari ſubſtituto locus, aduerſus aditionem hæreditatis reſtituto minore?*

41 *Num exiſtentia ſui hæredis impediat vulgarem ſubſtitutum?*

42 *Num ſi quis, cùm poſſet hæreditatem adire, petijt bonorūm poſſeſſionem, fecerit locum ſubſtituto?*

OMNIS Subſtitutionum queſtio ijs capitibus continetur: Quid ſit ſubſtitutio: Quot, & quæ eius ſpecies: Qui effectus cuiuſque ſpeciei: Quibus modis quæque finiatur. Subſtitutio igitur, auctore Caio *l.2. Inſtit.* 1
eſt ſecundi hæredis appellatio: auctore Paulo in *l.ex facto.§.Lucius.hoc tit.* eſt inſtitutio ſecundi hæredis. Accurſius, ſecundam inſtitutionem definiuit, cui definitioni opponit Bartolus *l.moribus.§.ſed & ſi quis ita. infrà eod.* Quo in loco inſtitutionem præcedit ſubſtitutio, hoc modo: *Si filius hæres non erit, Seius eſto, filius hæres eſto*. Ad quam obiectionem Bartolus, ne philoſophos ignorare videatur, reſpondet, ordinem intellectus, non ſcripturæ ſpectandum: intelligi namque vtique præcedere inſtitutionem, quoque tandem loco fiat. Potuit, meo iudicio, di- 2
lucidiùs cum Iuriſconſulto eodem iſto loco reſpondiſſe, ordinem ſucceſſionis, non ſcripturæ attendi oportere, eumque inſtitutum dici, cui primo loco hæreditas ex teſtamento defertur: cui ſecundo, vel tertio loco ſubſtitutum. Poſt Bartolum Lancelotus Politus Accurſij definitionem acriùs, vehementiúſq; oppugnàuit. Nam neq; recurrere cum definito definitionem videre, cùm neque omnis ſubſtitutio ſecunda ſit inſtitutio: nec viciſſim, omnis ſecunda inſtitutio, ſubſtitutio: & fideicommiſſariam ſubſtitutionem dici, quæ tamen inſtitutio non ſit: poſtremò, tertio, & quarto gradibus ſubſtitui poſſe, non ſolùm ſecundo. Non eſſe autem omnem 3
ſubſtitutionem ſecundam inſtitutionem ex eo apparere, quod in legatis, fideicommiſſis, & donationibus cau-

ſa

ſa mortis fieri dicantur ſubſtitutiones. *l. vnica. §. ſin autem. C. de caduc. toll. l. vt hæred. infrà de leg. 2. l. ei, cui. de don. cauſa mort. l. cùm pater. §. à te peto. de leg. 2.* Rurſum non omnem ſecundam inſtitutionem, eſſe ſubſtitutionem ex eo intelligi, quòd ſi quis ita ſcribit, *Lucius hæres eſto, Seius hæres eſto*, non ſit Seius ſubſtitutus, quamuis ſecundo loco hæres inſtitutus. Tum verò, militem vnum ad tempus, alium ex tempore hæredem inſtituere. *l. quærebatur. de milit. teſtam.* Neque tamen ſubſtitutum dici ex tempore inſtitutum. Ad primum illud de legatis, fideicommiſſis, & donationibus cauſa mortis, in quibus ſubſtitutiones fiunt, reſpondet idem Lancelotus, veras inſtitutiones in legatis, fideicommiſſis, & donationibus cauſa mortis fieri, quemadmodum & ſubſtitutiones, idque ex propria vi, & ſignificatione verbi. Neque mirum id nobis videri vult, cùm & actiones dicantur inſtitutæ, & obligationes inſtitutæ. *l. 2. de origine iur. l. ex hoc iure. de iuſt. & iure.* & fullonicæ inſtitutæ. *l. apud. de aqua pluu. arc.* Mihi longè aliud iu-
4 dicium eſt. Nam inſtitutionem in fideicommiſſis propriè non dici intelligimus ex *l. ea, quæ de cond. inſtit.* In fideicommiſſis quoque (ait Iureconſ.) oportebit eos, qui de fideicommiſſis cognoſcunt, ſubſequi prętoris edictum: Nihil autem neceſſe ſit edictum Prætoris ſubſequi, ſi in fideicommiſſis propriè dicitur ſubſtitutio. Quin cùm iſto eodem loco ſcribat Iureconſ. pertinere edictũ de conditionibus inſtitutionum, ad legata, & donationes cauſa mortis, ſignificat non obſcurè in legatis, & donationibus cauſa mortis inſtitutiones non propriè dici. Quid enim neceſſe ſit admonere, ad legata quoque pertinere titulum *de cond. inſtit.* ſi quemadmodum hæredis, ita & legatarij propriè dicitur inſtitutio? Vlpian. in *l. ſi quis pecuniam, ſi quis omiſſ. cauſa teſt.* Quamquam de hæredibus inſtituendis videatur Prætor loqui, attamen etiam ad alios, quàm hæredes hæc res ſerpit, vt ſi ſit legatarius, à quo fideicommiſſum relictum eſt; &
5 hîc quidem egiſſet, vt omittat rem. Iam verò verbi, *Subſtituo*, longè alia ſignificatio eſt, quàm Lancelotus exiſtimauit. Ponere namque, & collocare, inſtituo ſignificat. Ità dixit Terent. *in animo inſtituere.* ita Marc.

Tull.

Tull. *ad Atticum.* in loco illo inaugurato Vectium inſtituit, vt quem è vita emigrantes, in iuris noſtri, & patrimonij locum ponimus, dicatur inſtitutus. Adeò vt per ſe inſtituere hæredem ſcribere ſignificet. *l. eam, quam C. de fideic.* Vnde fit, vt teſtatoris, & hæredis eadem perſona ſit, & quæ teſtatori, & in teſtatorem, eadem hæredi, & in hæredem actiones competant. Neque mouet quod interdũ ſubſtitutio in legatis fieri dicatur: verbum enim ſubſtituo, ſubrogare etiam, & ſummittere ſignificat. Ita ſumitur in *l. arbores*, *in l. inutilium. de vſufr. in l. 1. de alie. iud. mutand. cauſa fact. in l. ſi grege leg. de leg. 1.* Ad ſecundam obiectionem idem Lancelotus reſpondet, fideicommiſſariam inſtitutionem dici quemadmodum, & ſubſtitutionem. *l. quærebatur. de milit. teſtam.* Quinimò (ait Iureconſ.) & ſi codicillos ante fecerat, poterit eos per teſtamentum ſequens cauendo in poteſtatem inſtitutionis redigere, & efficere directam, quæ erat precaria. Quo ex loco liquidò mihi colligi videtur, precariam inſtitutionem non eſſe, cùm redigi dicatur ad poteſtatem inſtitutionis. Tum verò, qui per alienas manus capit, quomodo inſtitutus dici poteſt? Cui igitur reſtitui hæreditas iubetur, is non ſimpliciter dicetur ſubſtitutus, ſed per fideicommiſſum ſubſtitutus: de quo ſcripſimus *lib. 1. lect. variar.* Accurſij autem definitio, eius ſubſtitutionis eſt, quæ ſimpliciter, propriéq; dicitur ſubſtitutio, & ex qua fieri quis hæres poteſt. Nam, & Caius, vti iam diximus, ſecundi hæredis appellationem ſubſtitutionem definiuit, & Paulus inſtitutionem ſecundi hæredis. Fideicommiſſarium autem accepta hæreditate hæredem non fieri conſtat: cùm qui ſemel hæres extitit, ſemper hæres maneat. *l. ait prætor. §. ſed quod Papinianus. de minor.* Itaque in fideicommiſſarium vtiles, & obliquæ duntaxat dantur actiones. *l. 1. ad Trebell.* Tum verò, hæres dominum ſignificat. *§. vltim. de hæred. qual. & diff. lib. 2. Inſtit. arg. l. illis verbis. de hæred. inſtit.* vbi rectè illa inſtitutio fieri dicitur. *Titius hæreditatis meæ dominus eſto*. Dominium autem iuſtum non transferri ex cauſa fideicommiſſi, intelligi poteſt ex *l. qui vſumfructum, ſi vſusfr. petat.* in qua rationem illam dubitandi eſſe alibi ſcripſimus, quòd cui vſuſ-

vſusfructus ex cauſa fideicommiſſi traditus eſt, vſumfructum acquiſiuiſſe non videtur, ſed eius duntaxat poſſeſſionem. Vndè fit, vt ex cauſa legati vſucapio ſequatur, ex cauſa fideicommiſſi non item. Neque enim exiſtimandum eſt ex quauis cauſa poſſidentem vſucapere poſſe. *l.ſequitur.l.nonſolùm.de vſuc. argum l.ſi duo. §. idem de iureiur.* Malè igitur, *Subſtituo*, vulgò, eò verbum commune dici exiſtimatur, quia ſit, & directum, & obliquum. De quo plura dicemus ad *l.iam hoc iure.* Ad tertiam obiectionem, de tertio, & quarto gradibus, non placet Lanceloto, neque item mihi vulgaris reſponſio, per ſecundum gradum vlteriorem etiam intelligi, vt per ſecundas nuptias, omnes poſt primas. Quare omnes ſubſtitutos, eò dici ſecundo gradu inſtitutos putat, quia omnes omnium graduum hæredes primo ſint ſubſtituti, vt tertius ſit primo ſubſtitutus, quartus primo, & ita deinceps, quemadmodum & ſecundus. Quæ ſi bona ratio eſt, quid neceſſe eſt in *l.ſi Titius*, & *in l. cohæredi. hoc titu.* illud decidi, ſubſtitutum ſubſtituto, eſſe & inſtituto ſubſtitutum? Tum verò ſi tertius, & quartus primo ſint ſubſtituti, quemadmodum & ſecundus, quid eſt, quòd non omnibus ſimul hæreditas poſt primũ defertur? Poſtremò, ſi is mihi dicitur ſubſtitutus, cui poſt me hæreditas defertur, tertius ſecũdo, quartus tertio erit ſubſtitutus. Veram igitur rationem rei huius ad *l. 1. huius tit.* exponemus. Iã verò quod de illis ſubſtitutionibus obijcit, *Caius hæres eſto, Seius hæres eſto*, leuis admodum obiectio eſt: nemo enim dubitat ſucceſſionis ſpectari oportere ordinẽ, non ſcripturæ, vti iam diximus. Ad *l.quærebatur.de milit.teſtam.* reſpondet, ex tẽpore à milite inſtitutum eſſe
6 ſubſtitutum. Quod mihi nullo modo probari poteſt. In primis enim adita ab inſtituto hæreditate, expirãt vul-
7 gares ſubſtitutiones. *l.poſt aditam.C.de impub.* Tum verò, cui ſecundo loco ex teſtamento defertur hæreditas, is ſubſtitutus eſt. Inſtituto autem ex tempore, ſuo tẽpore primo loco hæreditas defertur. Poſtremò, vulgaris omnis ſubſtitutio in primum caſum fit: quo modo non fit iſta ex tẽpore inſtitutio, quæ mihi non ſubſtitutio videtur, ſed militaris inſtitutio. Neq; tamen negauerim, & hanc ex tempore inſtitutionem poſſe latè ſumpto vocabu-

cabulo ſubſtitutionem appellari: vt in *l. miles ita. de milit. teſtam.* Defenſa igitur eſt aduerſus Bartolum & Politum Accurſij definitio, quamuis illæ Caij, & Pauli clariores ſint, minùſque multas reprehenſiones patiantur. Nam legatarios, fideicommiſſarios, & donatarios apertè reiiciunt & excludunt, & illis etiam ſubſtitutionibus conueniunt, quæ ſecundo ſemper gradu conſiſtunt. Poſſumus & ſic ad primas duas Lanceloti obiectiones reſpondere: Hæredis inſtitutionem quandam eſſe primam, quandam ſecundam. Primam in nomine generis manere, vt ius ciuile, pactum, adoptionem, cognationem, iuriſdictionem: Secundam autem appellari ſubſtitutionem. Ego aduerſus definitiones has oppono. *l. 1. huius tit.* in qua exhæredato filio, ſubſtitutio fieri poſſe dicitur: quæ tamen ſecunda inſtitutio non videtur: cùm neque teſtatoris, neque filij ſecundus hæres ſit, quem filio exhæredato pater ſubſtituit. Filij enim primus hæres videtur, patris neque primus neque ſecundus. Tum verò filio exhæredato nemo ſic ſcribit, *Si filius hæres non erit:* multòq; adeò minùs ſic, *Si filius hæres erit.* Quin nec per fideicommiſſum exhæredato ſubſtitui poteſt. *l. cohæredi. §. cùm filiæ. hoc tit.* nemo enim reſtituere poteſt quod non accepit. Poſtremò, in diuerſis hæreditatibus vix eſt vt inſtitutio & ſubſtitutio reperiantur. Oppono *l. Gal. l. ſi mater. hoc tit.* vbi poſthumi inſtitui dicuntur, quamuis ſecundo gradu ſcribi videantur. *l. cùm in teſtamento. de hæred. inſt.* Oppono. *l. cùm ex filio. § quidam quatuor. hoc titu.* in quo §. gradu ſecundo inſtitutus admittitur vnà cùm inſtitutis ad portionem vacantem. Certi autem iuris eſt, inſtitutos in iure accreſcendi, ſubſtitutis anteferri. Ad primam obiectionem reſpondeo, impuberis filij quamuis exheredati ſucceſſionem, ſecundam eſſe: vtpotè à qua incipere teſtamentum non poſſit. *l. moribus. §. vlt. hoc tit.* Eóque qui impuberi exhæredato hæredem dat, ſubſtituere dici, & niſi ſubſtituat, non rectè hæredem dat: de quo plura ad *d. l. moribus.* Ad ſecundã obiectionem Accurſius & Bartolus reſpondent in *l. Gallus & in l. ſi mater.* accipi inſtitutionem pro ſubſtitutione. Nam ex *l. cùm in teſtam.* cõſtare, duos eſſe hæredũ gradus cùm poſthumus nepos in-

inſtituitur,ità vti Gallo Aquilio placuit. Quod ego neq; credo, neque crediturus ſum, etiam iuratis. Etenim poſthumo, qui ita inſtituitur, *ſi filius viuo auo moriatur*, non poteſt niſi primo loco hæreditas deferri. Neque obſtat. *l. cùm in teſtamento.* in quà duo hæredum gradus fieri dicuntur: non quia alteri ſecundùm alterum hæreditas deferatur, verùm quia filius & nepos ad hæreditatem ſimul non admittantur. Si enim poſthumus patri ſuo ſubſtituitur, ſtultè dubitatur, num poſthumo ſubſtitutus, eo non nato, cum patre ſimul admittatur: conſtat enim ſubſtitutum ſubſtituto vnà cum inſtituto admitti non poſſe: verùm quia vterque inſtitutus eſt, non nato poſthumo vnà cum filio admittendus videbatur poſthumo ſubſtitutus, ac ſi filius poſthumum nepotem haberet cohæredem. Ad §. *quidam quatuor hæredes.* reſpondeo eodem tempore, & ſubſtituto, & reliquis cohæredibus deferri hæreditatem, quaſi caduca facta inſtitutione eius, qui teſtatore viuo mortuus eſt. Opponat poſtremò aliquis ex Bartoli ſententia, *ſi filius meus me viuo moriatur*, &c. *nepos poſt mortem meam natus hæres eſto:* ſubſtitutionem eſſe: neque tamen ſecundam eſſe inſtitutionem. Cui obiectioni Bartol. reſpondeat, iiſdē verbis & nepotem poſthumum ſubſtitui, & filium inſtitui. Sed nos iam demonſtrauimus ex formula Galli inſtitui, non ſubſtitui poſthumos nepotes. Et quod Bartol. putat filium ab eo inſtitui, qui ita ſcribit, *ſi filius hæres non erit, nepos hæres eſto:* manifeſtò falſum conuincitur ex *l. Gallus.* §. *idem credendum.* Et §. *in omnibus. l. ſi quis eum* §. *ſi ſuo.* hoc tit. *Sed ſi* (ait Pomponius) *ſecundum teſtamentum ita fecerit pater, ſi viuo ſe filius decedat: poteſt dici non rumpi ſuperius teſtamentum, quia ſecundum non valet, in quo filius præteritus eſt.* Subſtitu-
8 tionum genera ſex Accurſ. facit, quem vulgò doct. ſequuntur, vulgarem, pupillarem, exemplarem, breuiloquam, compendioſam, & fideicommiſſariam. Quæ diuiſio quas ob res mihi non placeat, alio loco expoſuimus. Primùm enim exemplaris ſubſtitutio, cùm eadem ratione introducta ſit, qua pupillaris, *l. ex facto. hoc tit. l. humanitatis. C. cod.* §. *qua ratione. de pup. ſubſt. lib. 2. Inſt.* poteſt & ipſa dici pupillaris, exemplo patro-
no

norum tutelæ, quæ legitima dicitur: non quòd lege XII. Tab quicquam de ea cautum ſit nominatim: ſed quia perinde accepta eſt per interpretationem, ac ſi verbis legis introducta eſſet. Eo enim ipſo, quo hæreditates libertorum, libertarúmque, ſi inteſtati deceſſiſſent, iuſſerat lex ad patronos liberóſve eorum pertinere, crediderunt veteres, voluiſſe legem etiam tutelas ad eos pertinere: cùm & agnatos, quos ad hæreditatem lex vocat, eoſdem & tutores lex eſſe iuſſit: quia plerumque vbi ſucceſſionis emolumentum eſt, ibi & tutelæ onus eſſe oportet. Quin & parentum tutela, quæ ad exemplum patronorum tutelæ introducta eſt, legitima & ipſa appellatur. Cùm igitur exemplo ſubſtitutionis, quæ pupillo fit, introductum ſit, vt furioſo ſubſtituere liceat, (quia & furor quædam videtur pueritia furioſi, vt reſipiſcentia, adoleſcentia) non malè ſubſtitutiones diuidentibus, exemplaris hæc ſubſtitutio pupillaris appellabitur. Et ſanè nulla alia in re à pupillari differt, niſi quod pupillo ſubſtitui quiuis poteſt: furioſo autem certa duntaxat perſona (de quo in *l. humanitatis.*) finitùrque liberis ſuperuenientibus furioſo, quo modo pupillaris extingui non poteſt, cùm antè annum decimumquartum ad generandum homo non ſit idoneus, & vt accidere aliquando poſſit vt gignat, tamen iuſtas nuptias non contrahit impubes. Quamuis autem commodiùs ſit in pupillari exemplarem comprehēdere, quàm nouum genus facere ſubſtitutionis exemplarē ſubſtitutionē, tamē valdè in hoc nō repugno. Breuiloqua ſanè ſubſtitutio quemadmodū quartum ſubſtitutionis genus ſubſtituat, id verò nō intelligo. Primò enim ſi breuiloqua ſubſtitutio quartum genus eſt ſubſtitutionum, fuſa & explicata ſubſtitutio quintū genus erit ſubſtitutionū: cùm eadem ſit diſciplina contrariorum. Tum verò vix eſt, vt orationis figura genus nouum conſtituat ſubſtitutionis, cùm nec coniunctionem quidem per ſe faciat. *l. ſi ita quis hæredes, de hæred. inſt.* Poſtremò, breuiloquam ſubſtitutionem eſſe volunt interpretes reciprocantem. Sed cur non & hæc breuiloqua ſit, *Titium, Mæuium, Lucium ſubſtituo*: cùm breuiter tres ſint hæredes ſubſtituti? *l. ſi ita*

quis

quis hæredes, *de hæred. inſtit.* quo in loco eum, qui ita ſcribit, *Titium*, *Lucium*, *Mæuium*, *æquis partibus inſtituo*, dicitur celeriter inſtituere, hoc eſt, vt ego interpretor, breuiter. Quòd ſi breuis ea eſt inſtitutio, cur non & breuis ſubſtitutio ea ſit. *Titium*, *Mæuium*, *Lucium ſubſtituo?* Ex iis apparet, in eo quoque peccare interpretes noſtros, qui tertium ſubſtitutionis genus (de quo loquitur Iureconſult. in *l. iam hoc iure*, *hoc titu.*) breuiloquam faciunt: cùm tertium illud ſubſtitutionis genus ſit, in quo verbo communi vtimur? quod fieri etiam poteſt in ſubſtitutione, quæ reciproca non eſt, quemadmodum ſuperiùs diximus. Neque imperitè minùs, compendioſam ſubſtitutionem quintum ſubſtitutionis genus faciunt. Primùm enim, ſi quæ compendio fit ſubſtitutio, quintum ſubſtitutionis genus eſt, cur non & ſubſtitutio, in qua certa poſt pubertatem exprimitur ætas, ſextum genus erit ſubſtitutionis? nam compendioſæ ſubſtitutioni ea opponitur, in qua certam ætatem teſtator deſignat. *l. precibus. C. de impub. & alijs*. Tum verò, valdè ridiculum eſt, compendioſam ſubſtitutionem quintum genus facere ſubſtitutionis, ac non potiùs militarem ſubſtitutionem, cuius compendioſa ſpecies eſt. *d. l. precibus*. Miles namque, qui priuilegio ſuo in ſubſtitutione impuberis vti vult, hoc eſt, pubertatem verbis directis ſubſtituendo egredi, id facit, interdum ætate certa poſt pubertatem non expreſſa: eáque compendio fieri dicitur ſubſtitutio: vel certa expreſſa ætate poſt pubertatem. Vtro autem modo ſubſtituat, nihil refert: legitimis namque hæredibus adoleſcentis ſemper hæreditas ſeruatur: & ij quaſi ex cauſa fideicommiſſi bona militis reſtituent ſubſtituto. *l. præcibus*, *& l. Centurio.* in qua imperitiſſimè iidem interpretes noſtri exiſtimant, factam à milite compendioſam ſubſtitutionem: cùm
9 certam ætatem poſt pubertatem Centurio ſubſtituendo expreſſerit. Dupliciter igitur diuidi poſſe videtur ſubſtitutio, vel ex caſuum, vel ex formularum varietate. Caſus, quibus admittuntur ſubſtituti, ſunt: *ſi hæres non erit*, aut, *ſi hæres erit*: formulæ tres, *ſi hæres non erit*, *ſi hæres erit*, &, *Mæuium Titio ſubſtituo.*

Illa

Illa ſubſtitutio, *ſi hæres non erit*, vulgaris, *ſi hæres erit*, pupillaris: *Titio Mæuium ſubſtituo*. tertij generis ſubſtitutio appellatur: & vulgaris quamobrem dicta ſit, expoſitum à nobis alio in loco eſt. Bartolus ex ſententia Gul. cuiuſdam de Cuneo, quinque rationes affert appellationis huius. Prima eſt, quia omnibus pateat: itaque quæſtionem dici vulgarem in *l. vulgaris de furt.* Et in *l. in ratione. §: quod vulgò. ad leg. Falcid.* Verùm ratio iſta ab Azonis ratione non differt, quæ Bartolo non probatur. Tum verò, vulgaris quæſtio non ea 10
dicitur, quæ omnibus patet: ſed quæ vulgò à prudentibus agitatur, & tractatur: & quæ vulgò Iureconſulti dici ſcribunt, prudentum communes ſententiæ ſunt, cuiuſmodi illa eſt, vnam Falcidiam in duplicibus tabulis ſeruari. *d. §. quod vulgò.* Cuiuſmodi & illa, bonorũ poſſeſſionem contra tabulas contrà legem eſſe, *l. quod vulgò. de bonor. poſſeſſ. contrà tab.* Cuiuſmodi & illa, poſſeſſionis cauſam neminem ſibi mutare poſſe. Secunda ratio eſt, quia ſit directa: ità enim in *l. quidam. cùm de hæredibus inſtitue.* vulgarem actionem appellari. Verùm iſta ratione pupillaris dici poſſit vulgaris, quæ & ipſa directa ſit, verbíſque ciuilibus fiat. *l. verbis ciuilibus. hoc tit.* Tũ verò, non eadẽ ratione actionẽ directã, & directam ſubſtitutionem dici ex eo intelligi poteſt, quòd actioni directæ, vtilis, ſubſtitutioni directæ, obliqua opponitur: quorum autem contraria diuerſa ſunt, ipſa quoque diuerſa eſſe neceſſe eſt. Actio quidem dire- 11
cta ea appellatur, quæ ex ipſis verbis, vel legis, vel edicti competit, quæ verò ex ſententia legis, vel edicti vtilitatis cauſa datur, vtilis: quæ neque formula, neque vi, à directa quicquam differt. *l. actio de negot. geſt.* Sed de actionibus vtilibus, & quàm variè actio vtilis dicatur, ſcripſimus ad *l. ſi menſor. ſi menſor fal. mod. dix.* Tertia Gulielmi ratio eſt appellationis iſtius, quia ſit approbata, ita enim actionem dici vulgarem in *l. ſi ſeruus nauem. de furt.* Sed iſto modo omnes ſubſtitutiones vulgares dici poſſunt, cùm ſint omnes receptæ & approbatæ: Tum verò in *l. ſi ſeruus nauem. de furt.* vulgaris actio appellatur ſolemnis vſitatáque actio de peculio, cui illud non additur, *aut noxæ dedere*. Quar-

ta ratio, quia verbis conſuetis fiat. At iſta ratio pupillari conuenit ſubſtitutioni, quæ vti iam diximus, vulgaribus verbis fit. Quinta ratio eſt, quia expreſſa ſit: exprimi namque ſubſtitutionem iſtã nunc à teſtatore, nunc à lege, cùm filio impuberi in pupillarem caſum datur ſubſtitutus. *l. iam hoc iure*, *l. moribus. §. priùs autem*, *hoc tit. l. quamuis. C. de impub.* Verùm iſta ratione pupillaris dici poſſit vulgaris: quam interdum teſtator, interdum lex exprimit, vt cùm filio impuberi in vul-
12 garem caſum datur ſubſtitutus. Addit ipſe Bartol. ex ſeſe, ſextam rationem, eò vulgarem dici, quia nihil habeat ſolemnitatis, ita dici præmium vulgare *l. edicto. §. extat. de iure fiſci.* Verùm iſta ratio à prima non differt. Quid enim aliud eſt poſſe à quolibet cuilibet fieri ſubſtitutionem, quàm nullis ſolemnitatibus indigere? Tum verò in §. *extat* præmium vulgare dicitur ſolenne, & conſtitutum iis, qui ſeſe deferunt, de quo imperator in *l. 1. de iis, qui ſe detul. lib. 10. C.* Poſtremò, ſubſtitutio iſta vulgaris habet ſua verba, habet ſuam formulam, habet denique ſolemnia omnia,
13 quæ & ipſa inſtitutio. Vulgaris igitur eò appellata ſubſtitutio eſt, quia cuiuis ætati, & perſonæ ſubſtitui hoc modo poteſt: ea enim demum maximè vulgaria, communiàque ſunt, quæ legitima ſunt. Queret aliquis, qua lege vulgares confirmentur ſubſtitutiones? Et dicendum eſt eadem lege confirmari, qua & inſtitutiones: gradu enim duntaxat à ſubſtitutione differt inſtitutio. Pupillaris autem ſubſtitutio moribus introducta eſt. Quæ cauſa eſt, propter quam per ſe ipſa non conſiſtat, ſed paterno affirmetur teſtamento, eóque deſtituto euaneſcat. *d. l. morib.* Aliunde autem non penderet, ſi legis auctoritate fulciretur, cuius quanta vis ſit, vel ex eo intelligi poteſt, quod ex pactis nudis (ſiquidem legitima ſint) actiones oriantur, ipſóque iure per huiuſmodi pacta tollantur. *l. legitima*, *l. ſi tibi. l. ſi vnus. §. pactus, de pactis.* Non omnino autẽ abs re dubitauerit quis, ecquid neceſſe fuerit confirmari inſtitutionum, atque adeò teſtamentorum iura legis auctoritate? Ego eò neceſſe fuiſſe puto de teſtamentorum iure lege caueri, quia in tempus alienum teſtatorum

rum conferuntur voluntates, mortis videlicet, qua iura omnia ſolui conſtat. Pupillaris autem ex eo dici- 14
tur ſubſtitutio, quòd pupillo duntaxat fiat, hoc eſt impuberi, qui in poteſtate eſt: quem pupillum videmus appellari in *l. vltim. §. pupillus, de verb. obligat.* Quamuis vulgò pupillus dicatur is, qui impubes patria poteſtate liberatur, vel morte, vel emancipatione. *l. pupillus, de verbor. ſignific. l. etiamſi. de minor.* Vul- 15
garis ſubſtitutionis ſpecies tres Bartol. facit, expreſſam, tacitam, partim tacitam partim expreſſam. Expreſſam quidẽ vel ita, *ſi hæres non erit*, vel, *ſi hæres eſſe non poterit*, vel, *ſi hæres eſſe noluerit*; aut etiam verbo generali, & communi, *Titium Mæuio ſubſtituo*. Tacitam eam vocat, quæ in expreſſa pupillari continetur. Partim expreſſam partim tacitam ſubſtitutionem eſſe vult in *l. Iulian. ſi quis omiſſ. cauſa teſt.* Et *l. vlt. de inſt. & ſubſtit. C.* Expreſſas eſſe illas, *ſi hæres non erit, ſi hæres eſſe noluerit, ſi hæres eſſe non potuerit*, in dubiũ non venit. De illa, quæ hoc modo fit, *Titio Mæuium ſubſtituo*, dubitari poteſt. Sed verius eſt id, quod & Bartolo videtur expreſſam eã eſſe ſuſtitutionem, & in omnes caſus valere. Quæ enim generaliter dicuntur, interpretationem admittunt, non ſupplentur *l. Gallus, §. ſequente.* Tacitam vulgarẽ, quæ in pupillari continetur, qua ratione Bartolus appellet, non intelligo: id enim tacitum dicitur, quod teſtator voluiſſe intelligitur, manifeſtè tamen non declarauit: vt in *l. Titius, de hæredib. inſtit.* in qua in huiuſmodi inſtitutione, *Titius, & Mæuius vter eorum ſuperuixerit, hæredes ſunto*, tacitè ineſſe dicitur ſubſtitutio. Ita in *l. ſicut, de adimen. lega.* Tacita legati ademptio iis verbis contineri dicitur, *Quod Titio dedi, Sempronio lego.* Neque enim tacitum continuò eſt, quiquid dictum non eſt: ſed id demùm, quod cogitatum eſt, & obſcuriùs ſignificatum. Cùm igitur de vulgari caſu teſtatorem, qui impuberi in ſecundum caſum ſubſtituit, cogitaſſe non appareat, non dicetur tacita ſubſtitutio, quæ ex D. Marci conſtitutione in pupillari continetur: de quo ſi teſtatorem cogitaſſe appareret, D. Marci conſtitutione nihil opus eſſet. Iam verò in *l. Iulianus* expreſſum videmus vulgarem caſum, & filiam ex ſub-

 ſti-

ſtitutione admitti omittente patre inſtitutionem. Verùm de ſententia *l. Iulianus.* ſcribimus ad *l. Neſennius ad leg. Fal. in l. autem vltim. C. de inſtit. & ſubſtit.* expreſſus
16 caſus eſt vulgaris, ſi poſthumus natus non fuerit. Vulgaris igitur ſubſtitutio rectius ita diuidetur, vt quædam expreſſa ſit, quædam tacita, quædam à lege intellecta, & tacita quidem: *vt in d. l. ſi Titius, de hæredib. inſtit.* Quærit hoc loco Bartolus, num ita facta ſubſtitutio, *ſi hæres eſſe non potuerit*, porrigatur ad illum caſum, *ſi hæres eſſe noluerit*. Et reſpondet id, quod res eſt, porrigi. *l. Gallus. §. & quid ſi tantum. l. ſi mulier. ad Treb.* Etenim caſus ij, *ſi hæres eſſe noluerit: &, ſi hæres eſſe non potuerit*, huc deniquе redeunt, *ſi hæres non erit*, quemadmodum & illi, *ſi morietur, ſi emancipabitur, ſi deportabitur, ſi ab hoſtibus capietur.* illùc redeunt, *ſi in poteſtate eſſe deſierit.* Quæ ratio locum non habet in *l. commodiſſimè. de liber. & poſthum.* Nam in *l. vltim. C. eodem*: verba illa *intra decem menſes*, faciunt, vt neuter omiſſus caſus videatur. Eadem quoque ſimilitudo valet in *l. ſi mulier.* Neque mouet, quod in *l. 1. §. vſus. De procurat.* iſta Iureconſultus ſeparauit, nolle, & non poſſe. Quærit prętere Barto. num vulgarem ſubſtitutionem præcedere ſemper debeat inſtitutio? Et reſpondet, per ſe fieri poſſe ſubſtitutionem. Mihi aliter videtur. Si enim ita ſcribas, *ſi filius me viuo morietur, Titius hæres eſto*, nullum eſſe teſtamentum, quaſi filio præterito, iam docuimus: de quo plenè
17 ſcripſimus ad *l. Gallus.* Quærit poſtremò quot effectus ſint vulgaris ſubſtitutionis. Et quinque eſſe reſpondet. Primus eſt, vt ſi ei, qui ſui iuris eſt, fiat vulgaris ſubſtitutio, & is mutata conditione, alium hæredem faciat, non admittatur ſubſtitutus. Si autem ſeruo homini, aut filiofamilias, tum demum ſubſtituto locus ſit, ſi neque alij per perſonas has quæratur hæreditas, vel mutata conditione hæredes ipſi eſſe nolint. *l. ſi paterfamilias. de hæredib. inſtitut. § vltim. de vulgari ſub. lib. 2. Inſtit. l. cùm proponas. C. de hæred. inſtit.* Secundus eſt, vt teſtamentum à ſecundo gradu poſſit vires ſumere. *l. 3. de hæred. inſtituen.* Tertius, vt contineat pupillarem. Quartus, vt per eam teſtatori ſuccedatur. Quintus,
vt

vt de ſuo hærede faciat voluntarium. *l. ſi filius' hæres, de liber. & poſth. l. Papinianus. §. quarta, de inofficio. teſtam.* Et hæc ita Bartol. De quibus omnibus Bartoli veſtigiis inſiſtentes conſiderabimus. Circa primum effectum vulgaris ſubſtitutionis quærit Bartolus; Nũm ita ſem- 18
per hæredem dominum ſeruus faciat inſtitutus, vt ſubſtituto nunquàm locus ſit? Et de quæſtione hac remittit nos Bartolus ad ea, quæ ſcripſit ad *l. paterfamilias*. Ego Bartoli ſententia non expectata, diſtinguendum puto, ſciuerítne teſtator, an ignorauerit ſerui conditionem. Priore caſu per ſeruum dominus in ſolidum hæres fit: poſteriore cum ſubſtituto hæreditatem D. Tiberius diuiſit inſtituto Parthenio ſeruo ſuo. *l. Et hoc. de hæred. inſtit. Et §. vltim. de vulg. ſubſt. lib. 2. Inſtit.* puto ne quid auarè Imperator in ſua cauſa conſtituiſſe videretur: quo enim iure partem, eodem totum aſſem auferre potuiſſet. Quam auaritiæ, & ſordium notam, vt effugiant Imperatores, hæreditatem reſtituere rogati, non ſolent quartam retinere. *l. ſi legatus. §. ſi princeps. ad Treb.* Sed opponet aliquis, errantis nullam eſſe voluntatem *l. ſi per errorem. de iuriſd. omn. iudi.* Quare ex ea inſtitutione Parthenij nihil Imperatori acquiri potuiſſe. Sed valdè diſſimilia videtur, Prætorem alium pro alio adire, & ſeruum alienum, quem liberum putabas, hæredem inſtituere. Nam cùm ſeruis alienis teſtamenti factio eſt, Prætorum autem diſtinctæ ac ſeparatæ iuriſdictiones ſunt, vti alio loco ſcripſimus: ſanè ſi Parthenium pro Sticho inſtituiſſet, nulla eſſet huiuſmodi inſtitutio. *l. quotiens volens. de hæred. inſtit.* Notat prætereà Bartol. verba illa, *ſi hæres non erit*, ſic eſſe exaudienda, *neque eſſe poterit*: Quod euenit repudiante inſtituto, vel tempore excluſo, *l. quamdiu inſtitutus, de acquir. hæred.* Quo in loco ſcribit iureconſ. Prætorem tempus deliberandi hæredi præſtituere, intra quod hæreditatem adeat: quo elapſo actiones ei denegat. Quamuis enim tempore actio non tollatur, 19
tamen denegare eam ex cauſa prætor poteſt. Quærit hoc loco Bartol. num ſi ſperetur in integrum reſtitutio, ceſſet ſubſtitutio? vt ecce, minor inſtitutus repudiauit, poteſt in integrum reſtitui adeundæ hæreditatis

gratia, admittetúrne ſubſtitutus quandiu reſtitui mi-
nor poſſe ſperatur? Et reſpondet id, quod res eſt, ni-
hil reſtitutionis ſpem morari ſubſtitutos quominùs ad-
eant. *l. Etſi ſine. §. ſed quod Papinianus, de minor.* Cau-
ſam illam eſſe puto, quia qui ſemel repudiauit, quam-
20 uis reſtitutus, hæres tamen non fit. Quærit item Bar-
tol. decedente inſtituto antè aditam hæreditatem, hæ-
redíſne hæres, an ſubſtitutus præferatur? Ad quam
quæſtionem Bartolus perplexè reſpondet. Nos ita re-
ſpondemus, hæreditatem non aditam neque ex vete-
ribus, neque ex nouis legibus tranſmitti. *§. in nouiſſimo. de caduc. tollen.* Exceptis perſonis, de quibus loquitur
Theodoſij conſtitutio *l. 1. de iis, qui ante apert. tab. & d. §. in nouiſſimo.* Sanè interdum emancipatorum, qui
anteà aditam hæreditatem deceſſerunt, hæredibus bo-
norum poſſeſſionem ſeruat prætor. *l. ventre præterito. de acquirend. hæred. l. illud. §. vltim. iuncta. l. ſequenti. de bono. poſſeſ. contra tabul.* Extranei verò ſi aut ius deli-
berandi impetrauerint, aut ſcientes ſibi delatam hæ-
reditatem nihil fecerint quo repudiaſſe videantur, ad
hæredem, deliberationem tranſmittunt. Sed neque
ipſis, neque eorum hæredibus plus anno datur. *l. cùm antiquioribus. C. de iure deliber.* Sanè ſi antequàm ſciant
ſibi delatam hæreditatem moriantur, ius hoc non
tranſmittunt, *d. l. cùm antiquioribus.* Sed hodie tempus
ad deliberandum ſine cauſa petitur ab eo, qui inuen-
21 tarium conficere poteſt. *l. vltim. C. de iure delib.* Quærit
Bartol. de Monacho hærede inſtituto, num eo recu-
ſante adire, cœnobium adire poſſit. Ad quam quæſtio-
nem ego ita reſpondeo, voluntatem ſerui hæredis in-
ſtituti expectari oportere. *l. cùm proponas C. de hæred. inſtit.* Poteſt enim ſeruus nolle adire: adeò vt ſi metu
verberum hæreditatem adeat, dominum hæredem
non faciat. *l. qui in aliena. §. vltim. de acquir. hæred* facit *l. nec emere. C. de iure deliber.* Et ſanè cũ aditio hæreditatis,
acquiſitio ſit, neque inuitus quiſquam acquirat, ſer-
ui voluntas expectanda eſt: qui quamuis alij acquirat,
tamen acquirit. De quo plura dicemus ad *l. cùm filio. hoc tit.* Neque obſtat quod per nouam Iuſtiniani conſti-
ſtitutionem, *cùm non ſolùm de bon. quæ liber.* à filio re
pu-

pudiatam hæreditatem, adire pater poteſt: id enim conſtitutionis auctoritate fit, non quia patri per filium hæreditas quæratur. Non idem in monacho iuris fit, qui in ſuperiorem voluntatis ſuæ arbitrium tranſtulit. Quærit conſequenter Bartol. num filij re- 22
pudiatio noceat patri, ità vt patri præferatur ſubſtitutus. Reſpondet non nocere: Quia verum ſit per filium, patrem hæredem fieri. Quam interpretationem verba illa recipiunt, *Si hæres non erit*. Ego rationem hanc falſam eſſe puto: Tum enim per filium pater hæres fit, cùm filius acquirit vel aditione, vel immiſtione, vel geſtione pro hærede, *l. pretia.* in illis verbis, *Acquirit etenim, ad leg. Fal.* Legis itaque nouę, vt pauló antè diximus, auctoritas facit, vt repudiante filio, nihilominus hæreditatem obtinere pater poſſit. Cùm igitur pater lege noua adiuuetur, ſubſtitutus voluntate teſtatoris, patri facilè ſubſtitutum prætulerim: ea enim ratione, coniuncto præferimus ſubſtitutum. *l. 2. §. vlt. de bon. poſ. ſec. tab.* Quærit Bart. num fideicommiſſarius præfera- 23
tur vulgari ſubſtituto. Et diſtinguit: vel enim repetitum non eſſe à ſubſtituto fideicommiſſum, & hoc caſu præferri vulgarem ſubſtitutum. Repetito autem à ſubſtituto fideicommiſſo, fideicommiſſarium præferri. Verùm de hoc Bartol. ſine cauſa dubitat. Nam omninò debetur à ſubſtituto, fideicommiſſum relictum ab inſtituto. *l. Titio, & Mæuio. §. Iulianus. de leg. 2. l. non iuſtam. C. ad Treb.* Quamuis autem ſubſtitutus debeat fideicommiſſum relictum ab inſtituto, cogetur nihilominus inſtitutus poſtulante fideicommiſſario hæreditatem adire: intereſſe namque eius poteſt ex inſtitutione potiùs, quàm ex ſubſtitutione hæreditatem accipere. *l. recuſare. §. Titius, & l. facta. §. Iulianus ad Treb.* Quo in loco legendum eſt *Subſtituto Mæuio.* Cuius nos lectionis admonet Accurſius, quem ego in Dienſi meo Codice manu ſcripto reperi. Quin & cohæres quaſi ſubſtitutus fideicommiſſario reſpondet. *d. l. non iuſtam, & d. §. Iulianus.* Quærit 24
Bart. ſi indignus hęres inſtitutus hæreditatem nõ adeat, fiſcuſne, an ſubſtitutus admittatur? Et reſpondet fiſcũ admitti, per *l. ſi ſequens. gradus ad Syllan.* Mihi ſecùs videtur. Neque enim antè bona publicantur, quàm con-

ſtet eſſe occiſum patremfamilias, & hæredem antè quæſtionem de familia habitam, ſuppliciumque ſumptum adijſſe hæreditatem. *l. neceſſarios. §. non aliàs. ad Syllan. l. ſi*
25 *ea. C. eod* facit *l. aufertur. de ijs, quibus vt indig.* Quærit Bart. num inſtitutus, & ſubſtitutus, aliquo caſu ſimul admittantur. De quo dicemus ad *l. verbis ſimilibus. hoc tit.* Patronus quidem ex aſſe inſtitutus propter fideicõmiſſum à ſe relictum, legitima portione retenta, reliquã hæreditatem ad ſubſtitutum transferens, non videtur ſimul cum ſubſtituto admitti, neque enim portionem eam ex teſtamento patronus retinet, ſed iure proprio. *l. ſi ſequens. §. vlt. ad Syll.* Quod ipſum filio inſtituto facere non licet: nam quæ portio patrono debetur in bonis liberti alienum æs appellari poteſt, quemadmodum & portio, quæ arrogato debetur in bonis arrogatoris, ex D. Pij conſtitutione. *l. ſi arrogator. De adop.* filio autem in bonis patris nulla portio debetur. In quo vtroque lapſus Bartol. eſt: de quo plura ſcribemus ad *l. 1. huius tit.* Secundus effectus vulgaris ſubſtitutionis eſt, vt ea teſtamentum ſuſtineat. *l. ſi filius hæres. de liber. & poſth.* in qua filius decedens ab inteſtato patre ſuccederet, ſi neq; à ſubſtituto, neque à cohærede teſtamentum ſuſtineretur. De quo ſcripſimus *lib. 1. lect. variar. ad l. ſi filius hæres.* Pupillaris autem ſubſtitutio teſtamentum non ſuſtinet, cùm appendix ſit, & ſequela paterni teſtamenti, eodemque iure cenſeatur, quo legata, fideicommiſſa, libertates: ea denique quæ in teſtamento relinquuntur. De quo dicemus ad *l. 1. huius tit.* Sanè interdum à ſubſtitutione teſtamentaria incipit ſucceſſio. *l. 3. de liber. & poſth. l. ſi miles. de iniuſto, rupto, & irrit. teſtam. l. ſi is, qui ſoluendo. de hæred. inſtit. l. 1. C. eo. d. §. quidam quatuor*
26 *hæredes.* Quærit Bartol. Si primo gradu inſtitutus hæres quidem eſſe poſſit, ſed non eo modo, quo defunctus voluit, admittaturne ſubſtitutus? Vt eccè, ſuus inſtitutus, emancipatus poſteà eſt. Quam dubitationem Bart. ſuam facit. Ad quam reſpondet: admitti duntaxat ſubſtitutum, ſi ex neceſſitate facta ſit ſubſtitutio. *l. Gallus §. & quid ſi tantùm.* Sin aliter facta ſit, admitti ſubſtitutum negat. *§. ſuus autem. de hæred. inſtit. lib. 2. Inſtit.* Ego autem, vt hoc poſteriùs verum eſſe confiteor,

itâ

ità prius illud falſum eſſe puto. Et in primis ſemper ad hunc lapidem Bartolus impingit, quòd ex formula Galli Aquilij nepotem ſubſtitui putat: De quo iàm anteá diximus. In illo item peccat, quòd nepotem in iſto caſu emancipato filio præferri putat, ac ſi emancipato non eſſet factio teſtamenti: qui etiam præteritus cum lìberis tamen ſuis coniũgitur. *l.1. de coniung. cum emancip. &c.* Neque præteritus modò, verùm, & exhæredatus per lata querela. *l. ſi proponas. de inofficioſo teſtamento.* Poſtremò ſi emancipati non valet inſtitutio, quaſi præteritus iure Prætorio turbabit teſtamentum. Quare dicendum eſt iſto Bartoli caſu vtrumque ex inſtitutione ſimul admitti. Nam quod Iureconſultus ait in *l. cùm in teſtamento.* nullo modo cum filio poſthumum nepotem ex Galli formula inſtitutum admitti, intelligendum eſt, ſi in caſum mortis filij poſthumus nepos inſtituatur: qui ſolus caſus in Galli formula exprimitur. Nam quod in §. *& quid ſi tantùm*, emancipatio morti comparatur, non ita accipi conuenit, vt quemadmodum mortuo filio, viuo auo, ſolus nepos ex inſtitutione admittitur: ita quoque emancipato filio, qui teſtamento hæres ſcriptus erat, ſoli nepoti hæreditas ex teſtamento deferatur: Verùm ita, vt nepos filio tàm mortuo, quàm emancipato, admittatur; neque ei obſtat pater quò minùs ex teſtamento hęres eſſe poſſit. Ab inteſtato ſanè ſui obſtant emancipatis iure ciuili. Nam Prætor ad bonorum poſſeſſionem vnà cum ſuis vocat emancipatos ex illa parte edicti, Vndè liberi. *l. ſi quis. vndè liberi.* Quærit Bart. num teſtamentum poſſit vires ſumere à vulgari, quæ continetur in expreſſa pupillari: an verò requiratur primi gradus aditio. De quo non idem Gul. Cyn. Dyn. & Accurſ. ſenſerunt. Bartolus, pupillarem ſubſtitutionem non adita paterna hæreditate expirare putat, ſed vulgarem tacitam, quæ ineſt in expreſſa pupillari, teſtamentum ſuſtinere, neque alterius gradus aditionem requirere. *l. neque §. vltim. de milit. teſtam.* vbi tacitam directam ſubſtitutionem in fideicommiſſaria Bartol. comminiſcitur, ideoque eo loco ſeruo deberi hæreditatem exiſtimatur. Ego autem puto voluntatem militis id facere, ſecundum quam reſcripſiſſe Imperatores ſcribit Iureconſ. Nuda enim militis

litis voluntas in militis teſtamento ſpectatur.*l.tractabatur. de milit.teſtam.* in Pagani autem teſtamento, iuſta voluntas *l.1. de teſtam.* Euerſo igitur ſententiæ Bartoli fundamento, ad propoſitam quæſtionem ſic reſpondendum arbitror: vulgarem ſubſtitutionem, quæ in pupillari continetur ex D. Marci conſtitutione, ad bona duntaxat impuberis pertinere, vt ſiue hęres ſit pupillus, ſiue hæres nõ ſit, & intra pubertatem decedat, eũ habeat hæredem, quẽ ei pater teſtamento dedit. Nam ex pupillari teſtamento, niſi poſt mortem pupilli non ſuccedi-
27 tur. De hac autem quæſtione plura ſcribemus ad *l.1. & 2. huius tit.* Quærit Bartolus, mortuo filio viuo patre, admittaturne ſubſtitutus ex tacita vulgari? Et diſtinguit ineptiſſimè. Ego puto non admitti, cùm pupillus
28 filiusfam. deceſſerit. Quærit Bartol. num ſubſtitutus poſthumo in ſecundum caſum, non nato poſthumo admittatur ex tacita vulgari? Diſtinguitque non minus abſurdè, quàm in quæſtione ſuperiore. Quæſtionis autem reſponſio ex ijs, quæ ad ſuperiorem quæſtionem reſpondimus, elici poteſt. Cùm enim poſthumus, qui natus non eſt, bona habere non poſſit, nullo modo hæ-
29 redem habere poteſt. Tertius effectus vulgaris ſubſtitutionis filio impuberi factæ, vt pupillarem contineat ſubſtitutionem, ex D. Marci conſtitutione. *l.moribus, §. ſed & ſi quis.l.iàm hoc iure.hoc tit.l. quãuis C.eod.* Quod ita verum eſt, ſi voluntas teſtatoris non refragetur: vt in *d.l.iam hoc iure, l. cùm ex filio. §. 1. hoc tit. & d. l.quamuis.*
30 Quærit Bartolus num ſi mater in medio ſit, vulgaris ad pupillarem trahatur. Et ait gloſſ. ad *l.precibus.* variare: vtramque tamen gloſſæ partem veram putare. Ego exiſtimo quotieſcumque pater filio impuberi, quem habet in poteſtate, in alterum caſum ſubſtituit, in vtrumque valere ſubſtitutionem. D. enim Marci conſtitutio generaliter loquitur, neque matrem excipit, quæ in filij ſucceſſione fratri nõ antefertur. *§. ſed nos. ad Tertul. lib. 3. Inſtitut.* Cui ſententię argumento eſſe poteſt. *d. l.quamuis*, in qua matre ſuperſtite tamen quæritur, num vulgaris ſubſtitutio ad pupillarem trahatur. Et reſcribit Imperator, non trahi: non quia in medio ſit, ſed quia refragetur voluntas teſtatoris. Argumento item eſt. *l. vlt.*

vlt. de inſtit. & ſubſtit. in qua, matre ſuperſtite ſine, cauſa inter Papinianum, & Vlpianum controuertitur, num vulgaris caſus ad pupillarem trahatur, ſi quidem mater Diui Mar. conſtitutioni obſtat. Neque mouet *d. l. vlt. in fin. & l. Lucius Titius. hoc Tit. & l. in teſtam. C. de mil. teſta. & l. precibus. C. de impuber.* Lex enim vltima in caſu propoſito intelligenda eſt, hoc eſt, cùm mater filio cohæres datur: vt eo caſu pupillaris ſubſtitutio, quæ alioquin in vulgari continetur, locum non habeat, ſi pupillo mater ſuperſit. Id quod ex voluntate maximè teſtatoris Imperator videtur conſtituiſſe. In *l.* autē *Lucius Titius.* ideò vulgaris ſubſtitutio in pupillarem caſum non valet, quia perſonis diſparibus fit: vt in *d. l. in teſtamento*. In l. autem *precibus.* conſtat de milite loqui Impp. (Ità enim aiunt: *Nam ſi in patris militis poſitus poteſtate, in vulgarem caſum accepit ſubſtitutum, &c.*) à quo facta ſubſtitutio in caſum duntaxat expreſſum valere intelligitur. Nam & ſi miles, quem ex fundo hæredem inſtituat, is nihil præter fundum habet. *l. ſi miles. l. duobus. l. miles item. de milit. teſtam.*

Quærit poſtremò Bartolus, num expreſſa vulgaris facta furioſo, contineat tacitam exemplarem. Et quæſtionem hanc Bartolus reiicit ad *l. ex facto, hoc titul.* Ego puto non continere, cum huiuſmodi ſubſtitutiones priuilegiariæ ſint: de quo plura dicemus ſuo loco. 31

Quartus effectus vulgaris ſubſtitutionis, vt per eam teſtatori ſuccedatur. Quærit hoc loco Bartolus num per vulgarem expreſſam, quæ continet pupillarem, ſuccedatur pupillo. Et negat ſuccedi. Mouetur puto, §. 1. *de pupill. ſubſtit. lib. 2. Inſtit.* verùm in eo §. vtrumque caſum exprimit teſtator hoc modo; *Si filius hæres non erit, Seius eſto: & ſi filius hæres erit, et intra pubertatem decedat, Seius hæres eſto.* quo caſu pupillaris ſubſtitutio ſufficit filio, vt ſiue hæres ſit, ſiue non ſit, & intrà pubertatem decedat, hæredem habeat ex D. Marci conſtitutione, arg. *l. cùm ex filio §. 1. hoc titulo.* Quòd ſi pater in vulgarem duntaxat caſum filio ſubſtituat, Et ſibi & filio abſtinenti, intra pubertatem quandocumque decedenti, hæredem dediſſe intelligitur. Cur enim in expreſſum caſum non valeat ſubſti- 32 33

tu-

tutio, quæ ex D. Marci conſtitutione ad contrarium caſum trahitur? Neque obſtat *l. moribus. §. ſed & ſi. hoc tit.* Quo in loco per vulgarem expreſſam patri ſuccedi ait Iureconſultus. Neque enim negat, quin filio quoque abſtento quandoque intra pubertatem decedenti, ex eadem ſubſtitutione ſuccedatur. Et ſanè quem pater ſibi hæredem facit, abſtinenti quoque filio hæredem dare videtur: cui & exhæredato hæredem dare potuiſſet. Alioquin filius abſtentus intra pubertatem decedens, inteſtatus decederet, quæ ſententia pupil-
34 li vtilitatem impugnat. Quærit Bartolus, num vulgaris, quæ in expreſſa pupillari continetur, ad bona pupilli trahatur? & negat trahi. Ego ad bona duntaxat pupilli pertinere puto. De quo ſuperiùs ſcripſimus,
35 & ad *l. moribus.* ſcribemus. Quærit vtrum tacita vulgaris noceat matri? Et ſcribit non nocere, quia per eã ſucceditur teſtatori, non pupillo. Ego verò per eam pupillo, non teſtatori ſuccedi iam antea demonſtraui.
36 Quærit Bartol. num per aditionem, quæ fit ex tacita vulgari, confirmetur expreſſa pupillaris? Et de quæſtione hac vnà cum Bartolo ad *l. moribus* dicemus. Quamquam ex iis, quæ dicta ſunt, ſatis conſtat, ex pupillari ſubſtitutione, teſtamentum non confirmari. *l.*
37 *ex pupillari. hoc tit.* Quærit num ex ſubſtitutione vulgari, partim expreſſa, partim tacita, mater in caſum non expreſſum admittatur? Et ait admitti, per *l. vlt. C. de inſtit. & ſubſtit.* quamuis in ea l. de patris ſucceſſione quæratur. Nam contrà tacitam pupillarem, matrem admitti id verò dubium non eſſe. Et hæc ita Bar. qui ex eo colligit in *d. l. vlt.* agi de ſucceſſione patrisfamilias; quia non dubitet, quin aduerſus pupillarem in vulgari compræhenſam mater admittatur. At nos ſuperiùs demonſtrauimus non admitti, niſi ex teſtamento militis. Quare ad Bartoli quæſtionem ſic reſpondendum exiſtimo. Nato poſthumo, & abſtinente paterna hæreditate, ad eius ſucceſſionem non ſubſtitutum, ſed legitimum pueri hæredem admittendum. Ad portionem autem paternæ hæreditatis, ſubſtitutum. Quòd ſi poſthumus hæres exiſtat, ſubſtituto matrem in totum obiici, coniuncta ſcilicet, pupil-
li

li,& patris hæreditate. In ſumma, ſubſtitutum, qui alioquin matri præfertur in bonis pupilli, ad impuberis bona non admitti, ſi pupillo mater data cohæres, filio ſuperfuerit. Quæ ſententia eſt *d.l.vlt*. Quærit poſtremò, num prælegata veniant in vulgarem ſubſtitutionem. Ad quam quæſtionem, Bartoli ſententia non expectata, facilis reſponſio eſt, ſubſtitutum eam portionem præceptionum habiturum, quam à ſe ipſo, hoc eſt, iure hæreditario, hæres cœpiſſet. Portiones verò, quæ pro parte cohæredum conſtiterunt, non habiturum *l. miles. §. pro parte. de leg.* 2. Aliud dicendum de cohærede, qui non eſt ſubſtitutus, nullam enim is partem de prælegato retinet. *l. qui filiabus §. vltim. iuncta l. ſequen. de leg.* 1. Quintus, ac poſtremus effectus vulgaris ſubſtitutionis, auctore Bartolo, ille eſt, vt de ſuo ac neceſſario hærede faciat voluntarium. 38
l. Papinianus. §. quarta. de inoff. teſtam. Quæ lex tantum abeſt, vt Bartoli ſententiam confirmet, vt eam etiam impugnet. Nam in d. §. *quarta.* de filio emancipato loquitur Iureconſultus, ſuo enim Prætoris beneficio, abſtento, meritò querela inofficioſi denegatur: ſatis enim habeat, ſi in damno non verſetur. Iam verò *l. ſi filius hęres.* qua Bartolus ſententiam ſuam conſtituere nititur, parum eum adiuuat: neque enim filius, cui nepos eſt ſubſtitutus, omittit ſponte ſua hæreditatem: ſed quia dum poſthumus expectatur, teſtamentum in eo eſt, vt rumpatur, filius ex teſtamento interea hæres eſſe non poteſt. Quin ex eo, quod Africanus ait, non nato poſthumo nepotem, & patri, & auo ſuum hæredem exiſtere, filium retrò hæredem fuiſſe ex teſtamento intelligimus. Si igitur de neceſſario voluntarium facere teſtator velit, ita ſcribat oportet, *Filius ſi velit, hæres eſto. l. iam dubitari, de hęred. inſtit.* Supereſt videamus, quæ cauſæ impediant vulgaris ſubſtitutionis effectum. Et in primis, adita hæreditate expirant vulgares ſubſtitutiones, puberibus liberis factæ. *l. poſt aditam. C. de impub.* Nam impuberibus factæ acquiſitione hæreditatis non extinguuntur. Abſtento namque poſteà pupillo, & ſubſtitutis, & cohæredibus locus fit. *l. ex contractu. de re iudic.* De quo plura inferiùs di-

dicemus. Neque obſtat Nouella, *hoc amplius*, *C. de fideicomm.* eius namque legis auctoritate, poſt aditam ab inſtituto hæreditatem, admittuntur nihilominùs ſubſtituti, ſi inſtitutus defuncti voluntati nõ paruerit. Neque ſubſtituti modò, verùm, & cohæredes, & fideicom-
39 miſſarij, & legatarij: Omnes denique, qui ex teſtamẽto capiunt. Quærit Bartolus, ſi plures ſint hæredes inſtituti, num aditione vnius, ſubſtitutiones omnes vulgares extinguantur? Et verum eſt, eam duntaxat extingui, quæ facta ſit ei, qui pro parte ſua hæreditatem adijt. Sanè ſi teſtator ita ſubſtituat; *Si neque hic, neque ille hæres erit*: vel, *ſi hæredes Titius, & Mæuius non erunt*: vel, *ſi prædicti hæredes non erunt*, niſi omnibus repudiantibus, non admittitur ſubſtitutus. *l. quidam teſtam.*
40 *hoc tit. l. quamuis. C. eod.* Quærit inſuper, aduerſus aditionem hæreditatis reſtituto minore, ſit ne vulgari ſubſtituto locus? Neque dubitat quin locus ſit. *l. ſed, & ſi. §. ſed quod Papin. de minorib. l. ex contractu. de re iud. l. morib. §. interdum, hoc tit.* Mihi ſecus videtur. Nam in d. §. *ſed quod Papin.* reſtituto minore, qui adiuerat, neceſſarium duntaxat ſubſtitutum ex reſcripto Imperatoris admitti ſcribit Iureconſultus, ſi hæreditas ſoluendo non ſit: nam hæreditates niſi idoneas, fiſcus non inuadit. Fiſcum autem minore reſtituto aduerſus aditionem, inuitari intelligimus ex *l. vlt. de ſucceſſ. edict.* quo in loco ſcribit Papinianus, primo gradu, qui bonorum poſſeſſionem agnouerat, ætatis beneficio in integrum reſtituto, ſequentes gradus ad bonorum poſſeſſionem non admitti, ſed fiſcum inuitari, puto, quaſi ad bona vacantia. De quo ſcripſimus *lib. 2. lect. variar.* Neque obſtat *d. l. ex cõtractu.* in qua pupillo datus ſubſtitutus licet in vulgarem caſum, tamen ex D. Marci conſtitutione, in vtrũque caſum datus intelligitur: vt mirum minimè ſit, abſtento pupillo, qui hæres extitit, admitti ſubſtitutos. Nõ obſtat denique §. *interdum*, in quo de minore adeundæ hæreditatis gratia reſtituto, loquitur Vlpianus. Neque
41 tamen ei alias actiones, quam vtiles Prætor dat. Quærit Bartolus, num exiſtentia ſui hęredis, vt ipſe loquitur, vt autem Iureconſulti loquuntur, nudum nomen ſui hæredis, impediat vulgarem ſubſtitutum. Ad quam
quæ-

quæſtionem nõ prolixè minus, quàm ineptè, reſpondet. Ego ita reſpondeo, nudum nomen ſui hæredis ſubſtitutis non obſtare: Et niſi ex teſtamento filius hæres ſit, admitti ſubſtitutos. De quo plura inferius dicemus. Quærit in caſu *l. poſthumus, de iniuſto, rupto, & l. æquiſſimum. §. ſub conditione. de bonor. poſſ. ſec. tab. Et §. non tantum, quib. mod. teſtam. infir. lib. 2. Inſt.* admittaturne ſubſtitutus. Et verum eſt admitti, ſi Prætoris beneficio vti nolit inſtitutus. Quærit de eo, qui cùm poſſet hæredi- 42
tatem adire, petiit bonorum poſſeſſionem, feceritne locum ſubſtituto? Et cùm hic pro hærede geſſiſſe videatur, ſine dubio ſubſtitutum ſummouit. *l. pubere. C. de iur. delib.* Quæ bonorum poſſeſſio ſuo neceſſaria non eſt ad obtinendam ſucceſſionem. *l. ſuum C. eod.* Quærit de eo, qui eſt inſtitutus ſub conditione, cui parere non vult. Et reſpondet admitti ſubſtitutum. *l. 2. C. de inſtit. & ſubſtit.* Ego cum diſtinctione reſpondendum puto. *l. ſuus. §. vlt. de hæred. inſtit.* Quærit, impubere emancipato, cui puto pupillariter ſubſtituerat, extinguaturne vnà cum pupillari vulgaris, quæ in pupillari continetur. De quo fruſtra Bartolum dubitare exiſtimo: cum D. Marci conſtitutio, ad eas ſubſtitutiones non pertineat, quæ emancipatis fiunt: ſed ijs duntaxat, qui in poteſtate ſunt. Sanè pupillarem irritam fieri conſtat ſecuta emancipatione. *l. cohæredi, §. cùm filiæ, hoc tit.* & per conſequens, ne in caſum quidem vulgarem valebit. Quærit egreſſo pubertatem eo, cui in ſecundum caſum pater ſubſtituerat, valeatne in primum caſum ſubſtitutio. De quo etiam ſine cauſa Bart. dubitat: cùm poſt pubertatem ceſſet D. Marci conſtitutio. Quærit poſtremò, ſi puberi, vel extraneo fiat pupillaris ſubſtitutio, num vulgarem ex D. Marci conſtitutione contineat. Ad quam quæſtionem ex ijs, quæ iam diximus, facilè reſponderi poteſt. Nam D. Marci cõſtitutio ad eas duntaxat ſubſtitutiones pertinet, quæ liberis impuberibus fiunt. Neque ad rem attinet, Quod extraneo ita ſubſtitui poteſt, *Titius hæres eſto, Seius ei hæres eſto,* & quaſi vulgaris iſta ſubſtitutio accipitur. *l. vlt. C. de hæred. inſtit.* neque enim Seius Titio ſubſtituitur, ſi Titio hæres ſit. Et hæc *de vulg. ſubſtitut.*

LIBRI

LIBRI XXVIII.

DIGESTORVM,

Ad Titulum vj. *de Vulgari, & Pupillari ſubſtitutione.*

L. 1.

Modeſtinus libro ſecundo Pandectarum.

HÆredes, aut inſtituti dicuntur, aut ſubſtituti. Inſtituti, primo gradu: ſubſtituti, ſecundo, vel tertio. Hæredis inſtitutio, aut duplex eſt, aut ſimplex. Simplex, veluti: *Lucius Titius hæres eſto: ſi mihi Lucius Titius hæres non erit: tunc Caius Seius hæres eſto.* Duplex, veluti; *Filius mihi hæres eſto: ſi hæres non erit, ſiue erit, & intra pubertatē deceſſerit: tunc Caius Seius mihi hæres eſto.* Subſtituere liberis tàm hæredibus inſtitutis, quàm exhæredatis poſſumus: & tàm eum, quem hæredem nobis inſtituimus, quàm alterum. Subſtituere liberis pater non poteſt, niſi hæredem ſibi inſtituerit: nam ſine hæredis inſtitutione nihil in teſtamento ſcriptum valet.

SVMMARIVM.

1 *Hæredes vndè dicantur.*
2 *Inſtituti propriè hoc loco accipiuntur.*

3 *Gra-*

3 *Gradus à Iureconſ. locus appellatur.*
4 *Quis inſtitutus: quis verò ſubſtitutus appelletur?*
5 *Lex, quæ permittit, vt nobis hæredes ſcribamus, in infinitum permittit.*
6 *Gradus ſucceſſorij non ſunt confundendi.*
7 *Subſtitutio quare ab Accurſio ſecunda inſtitutio appelletur?*
8 *Hæredes aut inſtituti, aut ſubſtituti dicuntur.*
9 *Nomine hæredis quæ ſubſtitutiones excludantur?*
10 *Simplex ſubſtitutio quæ appelletur?*
11 *Regula* l. eam, quam C. de fideicom. *ad vulgares ſubſtitutiones non pertinet.*
12 *Per vulgarem ſubſtitutionem hæredem ſibi duntaxat teſtator facit.*
13 *Dubitatio.*
14 *Teſtamentariæ ſucceſſiones ſolæ excludunt ſubſtitutos.*
15 *Per pupillarem ſubſtitutionem propriè ſucceditur pupillo.*
16 *Liberis ſubſtituere, Hæredem dare, Teſtamentum facere, pro eodem dicuntur.*
17 *Vitioſa exhæredatio pro præteritione habetur.*
18 *Pater exhæredato per fideicommiſſum non ſubſtituit, & quare.*
19 *Num Præterito pupillariter ſubſtitui poſſit?*
20 *Teſtamento expugnato per querelam inofficioſi à filio exhæredato, expirant pupillares ſubſtitutiones.*
21 *Omnium graduum inſtitutiones ſuſtinent teſtamenta.*
22 *Oppoſitio Accurſij, & Bartoli aduerſus regulam hanc.*
23 *Imperatoris eſt iura condere.*
24 *Oppoſitio alia Accurſij ex Nouell.* Ex cauſa. Cod. de lib. præter.
25 *Paria ſunt: Non eſſe factam inſtitutionem: aut Deſtitutam eſſe inſtitutionem.*
26 *Melior Bartoli, quàm Accurſii ad oppoſitionem ſupradictam reſponſio.*
27 *Nouella* Ex cauſa, *de matris, non de patris præteritione intelligenda eſt.*
28 *Num per Nouellam,* Ex cauſa, *confirmentur fideicommiſſariæ hæreditates?*
29 *Per fideicõmiſſum bonis duntaxat noſtris ſubſtituimus, nõ alienis.*

30 Num filio in legitima inſtituto ſubſtitui poſſit per fidei-commiſſum?
31 Hodie Patroni portio grauari nullo modo poteſt.
32 Quarta, quæ filium à querela inofficioſi ſubmouet, non eſt æs alienum.
33 Quantum interſit inter vtramque Quartam?
34 Filius per exhæredationem ab vniuerſa patris ſucceſſione ſubmouetur, neque turbat eius teſtamentum, Patronus contrà.
35 Portio patroni æs quoddam alienum videtur.
36 Quomodo filij portio deberi dicatur: & quemadmodum Legitima appelletur?
37 Quare legitima portio appelletur, quę teſtamenti inofficioſi querelam excludit.
38 Querela inofficioſi teſtamenti lege falcidia antiquior eſt.
39 Quarta, quæ filium ſubmouet à querela, non eſt in bonis ipſius filij.
40 Iure Ciuili Filius duas Quartas non retinet, ſed Iuris Canonici auctoritate.
41 Error Bartoli.
42 Pater directò ſubſtituere poteſt filio impuberi in legitima inſtituto.
43 Per fideicommiſſum etiam tam naturali, quàm arrogato ſubſtitui poteſt intra pubertatem; poſt pubertatem verò naturali tantum.
44 Pater filio non poteſt ſubſtituere in Falcidia, & in Trebellianica.
45 Quando poteſt filius in legitima inſtitutus, & rogatus reſtituere, mouere inofficioſi querelam.
46 Hodie non agit de inofficioſo filius: ſed ſupplementum legitimæ partis petit.

1 AIt Ireconſ. *Hæredes.* Hæredes accipere debemus ſcriptos, vel nuncupatos; nam & nuncupati inſtituti appellantur. *l.1. de hæred. inſtit.* Dicuntur hæredes vel ab ære, hoc eſt, pecunia noſtra: vel ex eo, quòd hæredes Veteres dominos appellabant, *§. vlt. de hæred. qual.*

qual. & diff. lib. 2. Inſtit. facit *l. iis verbis, de hær. inſt.* vel ab hærendo, quòd ad vicem teſtatoris proximè accedant.

Ait Iureconſ. *Inſtituti primo gradu.* Inſtitutos hoc loco propriè accipere debemus. Nam inſtitutionem & generis, & ſpeciei nomen eſſe, ſuperiùs docuimus. Gradum autem locum appellat Iureconſultus in *l 2. §. defertur. de bon. poſſeſſ. ſec. tab.* Et hunc ſeu gradum, ſeu locum ex ordine, quo cuique hæreditas defertur, accipere debemus. *l. morib. §. prius, infrà eod.* Cui enim primo hæreditas ex teſtamento defertur, is inſtitutus: cui ſecundo, is ſubſtitutus appellatur. Vnde fit, vt ſi aliquo caſu in primum locum euadat ſubſtitutus, iure inſtituti cenſeatur. *l. cùm ex filio. § quidam quatuor, infrà eodem.* 2 3 4

Ait Iureconſult. *Subſtituti ſecundo, vel tertio.* vel etiam vlteriore. Lex enim, quæ permittit, vt nobis hæredes ſcribamus, & prouideamus, in infinitum permittere videtur. *l. poteſt. infrà eo.* Non vt plures diuerſorum graduum habere quis ſucceſſores poſſit; adita namque hæreditate expirant vulgares ſubſtitutiones. *l. poſt aditam. Cod. eod.* ſed ne inteſtati decedamus deſtituta primi, vel ſecundi, vel tertij gradus inſtitutione. Non ſunt autem gradus ij confundendi, & conturbandi; quod faciunt ij, qui tertium & quartum ſecundũ appellant: exemplo ſecundarum nuptiarum, quo nomine omnes poſt primas ſignificantur. Nam quemadmodum primo ſecundus, ita ſecundo tertius ſubſtitutus eſt. Quod vt Iureconſultus ſignificaret, addidit, *vel tertio*, nec ei ſatis fuit dixiſſe, *ſecundo*. Eò igitur ſubſtitutionem ſecundam inſtitutionem Accurſius appellat, non quia ſecundi appellatione tertium velit compræhenſum; ſed quia cùm infiniti gradus ſubſtitutionum fieri poſſint, ſatis ſit de ſecundo exprimere. Ita Caius definit. *Secundi hæredis appellationem.* In quo Lancel. Politus reprehenſus à nobis ſuperiùs eſt, & meritò. Vlpianus titul. qui hæred. inſtit. poſſ. *Hæredes*, inquit, *aut inſtituti dicuntur, aut ſubſtituti: inſtituti, qui primo gradu ſcripti ſunt; ſubſtituti, qui ſecundo gradu, vel ſequentibus* Neque tamen negauerim, per 5 6 7 8

conſequentiam omnes omnium graduum hæredes pri-
mo intelligi ſubſtitutos. De quo dicemus ad *l. cohæredi.*
Ait Iureconſ. *Hæredis ſubſtitutio aut duplex*. Nomi-
9 ne *Hæredis* ſubſtitutiones excluduntur, quæ in lega-
tis, fideicommiſſis, & donationibus cauſa mortis fiunt,
leg. vt hæredibus, de leg. 2. cum ſimil. De quo ſuperiùs
diximus.
10 Ait Iureconſul. *Simplex, veluti.* In qua alter exprimitur
caſus, ſimplex appellatur ſubſtitutio: quæ ſi impube-
ri fiat, ex D. Marci conſtitutione quaſi duplex ac-
cipitur: id quod & Accurſius notat. *Lucius Titius hæ-
res eſto.* hæc inſtitutio eſt: quæ niſi præmitteretur, non
eſſet Seius ſubſtitutus, ſed ſub conditione inſtitutus.
argum. l. ſi quis ita hæres inſtituatur. de hæredibus inſtitut.
Azonis enim ratio, propter quam inſtitutionem præ-
11 mitti putat oportere, ridicula eſt. Regula enim illa iu-
ris, quæ in extrema hac lege ponitur, & in *l. eam, quam.
C. de fideicommiſſ.* ad vulgares ſubſtitutiones minimè
pertinet: quæ & ipſæ teſtamenta ſuſtinent, non ſecùs,
atque inſtitutiones. *l. ſi filius hæres. de lib. & poſth.* quem-
admodum ſuperiùs ſcripſimus.
Ait Iureconſ. *ſi hæres non erit*. Hæc vulgaris eſt ſub-
ſtitutio: quæ quamuis impuberi fiat, tamen quia ad-
iicit teſtator, *ſiue hæres erit*, nullam ex D. Marci con-
ſtitutione interpretationem recipit. *l. cùm ex filio §. 1. in-
12 fra eo.* Itaque per vulgarem hanc ſibi duntaxat teſtator
hæredem facit. *§. 1. de pupill. ſubſtitut. lib. 2. Inſtitut.*
Quòd ſi filio impuberi vulgari tantùm modo pater ſub-
ſtituat, & ſibi & filio hæredem ſcribit. *l. moribus. §. ſed
13 & ſi ita.* Dubitet autem non immeritò quis, quemad-
modum poſſit filius non eſſe hæres, cùm hæres ſit ne-
ceſſarius; neque ſine hærede deceſſiſſe videatur, qui
ſuum hæredem reliquit: quamuis abſtinentem ſe. *l. cum
quaſi. §. ſed & ſi ſuus. de fideicommiſſ. libertat.* Sed dicen-
dum eſt, neceſſariis permittere proconſulem abſtinere:
impuberibus, etiam poſt immiſtionem: puberibus,
ante immiſtionem. Minoribus autem 25. annis poſt
immiſtionem aditus ſuccurrit Prætor. *l. neceſſariis, de
acquir. hæred.* Abſtenti autem ex teſtamento hæredes
non ſunt. Solæ autem teſtamentariæ ſucceſſiones ex-
clu-

cludunt ſubſtitutos. De quo plura ſuo loco dicemus.

Ait Ireconſul. *ſiue erit*. Per hanc clauſulam filio 14
impuberi hæredem dat pater. *d.* §. 1. *de pupillar.* & quidem legis interpretatione in caſum vtrumque: vt etiam abſtinens, ſi intrà pubertatem decedat, hæredem eum habeat, quem ei pater dedit, excluſis omnibus omninò legitimis pueri hæredibus: quemadmodum ſuperiùs diximus.

Ait iureconſul. *hæres mihi eſto*. Per pupillarem pro- 15
priè ſucceditur pupillo. *l. ſed ſi plures.* §. *ſi ex aſſe. infrà eod.* Quòd ſi patri hęres filius exiſtat, patri quoque ſuccedi videtur: cuius hæreditas cum pueri hæreditate confuſa, & commiſta ad ſubſtitutum peruenit: & quidem ita, vt ſeparari altera ab altera non poſſit. *d. l. ſed ſi.* §. 1. niſi fortè à ſubſtituto neceſſario: de quo in *l. ſi filius, qui patri, inf. eod.* Quin & qui pupillo abſtinenti hæres exiſtit, teſtatoris hæres dici poteſt. *l. ſi pupillus, de acquirend. hæred. l. paterfamil. de priuileg. cred.* De quo plura ſuo loco dicemus. 16

Ait Ireconſ. *Subſtituere liberis*. Liberis ſubſtituere, Hæredem dare, Teſtamentum facere, pro eodem dicuntur. Nam, vti iam anteà ſcripſimus, qui exhæredato ſubſtituitur, non alia ratione dicitur ſubſtitutus, niſi quia ſecundus ex teſtamento hæres eſt; cùm ab hac ſucceſſione non poſſit incipere teſtamentum. De quo dicemus ad *l. moribus.* §. *vlt.* 17

Ait Iureconſ. *Quàm exhæredatis*. Ritè exhæredatis. Vitioſa enim exhæredatio pro præteritione habetur. *l. 3. de liber. et poſthum. l. non putauit.* §. *ſi ab vno, de bon. poſſeſſ. contra tabul.* Neque in eo iniuria exhæredato fi- 18
lio fieri videtur; quòd ei pater hæredem dat. Per fideicommiſſum ſanè exhæredato pater non ſubſtituit. *l. cohæredi.* §. *cùm filiæ. infrà eod.* Ratio illa eſt: quia per fideicommiſſum bonis duntaxat noſtris ſubſtituimus: neque alia bona, quàm noſtra in fideicommiſſum venire poſſunt. *d.* §. *cùm filiæ.* de quo ad eundem §. plura dicemus. Impuberis autem exhæredati ſubſtitutus, ne tum quidem grauari poteſt, cum pater exhæredato aliquid reliquit *l. cùm quidam. C. de legat. & l. qui fundum,* §. *qui filios, ad l. Falcid.* Quòd ſi ſubſtitutus impuberis exhæredati, patri quoque exiſtat: grauari poteſt.

19 vt in caſu d. §. *qui filios*, & *l. ratione* §. *vlt. eod. tit.* Præterito nũ pupillariter ſubſtitui poſſit, vulgò quæritur. Et cùm præteritio ſui iniuſtum faciat teſtamẽtum, *l. poſth. de iniuſt. rup. teſta.* non valebunt pupillares ſubſtitutiones; verùm quemadmodum filio præterito legata, fideicommiſſa, & libertates conſeruamus, ſi is fratribus controuerſiam non faciat: ita & pupillares ſubſtitutiones tuebimur, quæ pupillis vtiles, & honorificæ ſunt: & ita viſum eſt Iacobo de Arenis, quem refert Bartolus.

20 Expugnato autem teſtamẽto per querelam inofficioſi teſtamenti à filio exhæredato, expirant pupillares ſubſtitutiones: & quidem in totum, ſi totum expugnatum ſit teſtamentum: ſi verò pro parte, ſaluæ manent pupillares ſubſtitutiones. *l. Papinianus.* §. *ſed nec impuberis. de inoff. teſtam.*

Ait Iureconſult. *Niſi hæredem ſibi inſtituerit.* Excipiendus miles eſt. id quod & Accurſ. notauit.

21 Ait Iureconſult. *Nam ſine hæred. inſtitut.* &c. Primi, vel ſecundi. Omnium enim graduum inſtitutiones ſuſtinent teſtamenta. Idem dicendum eſt, & deſtitutis inſtitutionibus. *l. moribus*, §. *adeò*, *infrà eod.* Pupillares autem ſuſtitutiones (quæ teſtamenta non ſuſtinent, *l. ex pupillari*, *infrà eod.*) ſine hæredis inſtitutione, vel deſtituta inſtitutione, non conſiſtunt: in quo eodem iure, quo legata, quo fideicommiſſa, quo libertates teſtamento relictæ cenſentur. *l. nam quod.* §. 1.

22 *Ad Trebell. l. eam, quam. C. de fideicommiſſ.* Aduerſus Regulam hanc opponit Accurſius, & poſt eum Bartolus *l. vltim. ſuprà de hæredib. inſtitut.* in qua ſecundi teſtamenti inſtitutiones non valent: legata tamen ex eo preſtantur. Et caſum eum ſingularem vterque putat, & verè. Neque ſane alius, quàm Impetator, mulieri ſuccurrere potuiſſet; cùm falſus rumor non vitiet teſta-

23 mentum, vt eodem loco ſcribit Paulus. Sed Imperator, cuius eſt iura condere, translata ei, & in eum, lege Regia populi poteſtate, voluntatem teſtatoris ſequutus (præfatione illa, *quia hæredes, quos volui mihi contingere, habere non potui* ſatis declaratam) pronuntiauit hæreditatem ad mulierem pertinere, quaſi in ſecundo teſtamento hæredem ſcriptam: eóque legata in

eo teſtamento relicta præſtaturam. Neque enim præſtari poſſunt legata, quaſi relicta in priore teſtamento; cùm per poſterius ſublatum id ſit, & quidem ipſo iure. Vti enim iam diximus, ſecundum teſtamentum falſo rumore non vitiatur. Ita in *l 3. C. de inoffic. teſtament.* partum nouiſſimum eius mulieris, quæ ex puerperio deceſſit, pro inſtituto haberi volunt Imperatores Seuerus, & Antoninus: ne quaſi exhæredatus matris reſcindat teſtamentum, quæ filiis reliquis hæredibus inſtitutis, deceſſerit. Opponit idem Accurſius Nouell. 24
Ex cauſa. C. de liber. præter. quæ legata, & fideicommiſſa, & libertates valere iubet, irritis factis inſtitutionibus ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis. Ad quam obiectionem in hunc modum reſpondet Accurſius, in d. Nouella, *ex cauſa*: loqui Imperatorem de teſtamento, quod habet inſtitutiones: hoc autem loco Iureconſultum de teſtamento loqui, in quo nulla ſit inſtitutio. Sed hæc reſponſio mihi non placet; proptereà quòd paria ſunt, Non eſſe factam inſtitutio- 25
nem, aut, Deſtitutam eſſe inſtitutionem. *l. morib. §. adeò*. Nam inteſtati exitum facit non ſolùm is, qui hæredem non inſtituit: verùm & is, cuius ex teſtamento hæreditas adita non eſt. *l. 1. de ſu. et leg. hæred.* Id quod Accurſius præſentiens, confugit ad communem illam ſolutionem, Ius dictæ Nouellæ, *ex cauſa*, eſſe ius no- 26
uum. Rectè igitur mihi videtur poſt eum Bartolus ſcripſiſſe, eadem Nouella & inſtitutiones tolli, & legata confirmari: ſine qua confirmatione, labefactatis inſtitutionibus, relicta in teſtamento neceſſariò corruerent. Neque aſſentior iis, qui per eam Nouellam irritas duntaxat, hoc eſt ſine effectu, non etiam nullas ipſo iure inſtitutiones eſſe volunt. Nam & verborum Grecorũ ἀκαρονμένη, & ἀνατρεπέσα quibus vtitur Imperator, alia vis eſt. Et cùm diſertè vetet Imperator, in poſterum ita teſtamenta ſcribi, vt filij cauſa non appoſita exhæredentur, vel prætereantur: neceſſe eſt fateamur, nullas eas eſſe inſtitutiones, quaſi factas contrà iuris regulas, & præcepta. Neque item iis aſſentior, qui dictam Nouellam de præteritione patris intelligunt; cùm enim teſtamentum, in quo filius eſt

 à pa-

à patre præteritus, ipſo iure nullum ſit, *l.* 1. & 3. *de in-iuſt.rupt.teſtam.* nihil fuit neceſſe, ab Imperatore ſuper
27 ea re nouum ius conſtitui. De matris itaque præteritione intelligenda Nouella eſt, quæ niſi exhæredationis vim haberet, præteritis à matre querela inofficioſi teſtamenti non daretur. Ego aduerſus eam regulam oppono *l.eam, quam C.de fideicom.* in qua fideicommiſſum relictum in teſtamento, deſtituta inſtitutione, valet. Verùm, in ea lege ita relictum fuerat fideicommiſſum, vt á ſucceſſoribus ab inteſtato deberetur: ſic enim legendum eum locum, non, vti vulgò legitur, *ab inteſtato ſucceſſoribus*, vt oſtendimus libro primo *Lectionum variarum.* Caſus autem complures, quibus in teſtamento relicta valent deſtitutis inſtitutionibus, congerit Accurſius ad *d.l.eam,quam.*
28 Quærit Bartol.nũ per Nouellam *Ex cauſa*, confirmētur fideicommiſſariæ hæreditates? de quo ſe ſcripſiſſe ait ad *l.ita tamen. §.quoties, ad Treb.* Ego, Bartoli ſententia non requiſita, exhæredato nego poſſe per fideicom-
29 miſſum ſubſtitui: cùm per fideicommiſſum bonis duntaxat noſtris ſubſtituamus, non etiam alienis. *l.cohæredi §.cùm filiæ, infrà eod.* Niſi fortè filio exhæredato aliquid relinquamus: quo caſu ſubſtitui ei per fideicommiſſum poteſt, vt in tantum oneretur, in quãtum honoratus eſt *d.§.cum filiæ.* ſanè ſubſtitutus exhæredati rogari poteſt impuberis hæreditatem reſtituere, ſi modò idem ſit hæres inſtitutus. *l.ita tamen. §. à patre ad Trebel.* facit *l.in ratione. §.vlt.ad leg.Falcid.*
30 Quærit poſtremò Bartolus, num filio in legitima inſtituto ſubſtitui poſſit per fideicommiſſum? Et reſpondet, filium huiuſmodi fideicommiſſo non teneri, legitimum hæredem filij teneri, *per l.cum patronus, de leg.2. per l.cohæredi.§. cùm filiæ. infrà eo. per l.ſi fundum.§.vltim. de leg.1.* qui hodie eſt *§.vlt. l.ſi Titio pecuniam.* Sed leges eæ Bartoli ſententiam non probant. In primis enim *l.cùm patronus*, loquitur de portione, quæ eſt æs alienum: quamuis ex ea libertus olim legare potuerit quibuſdam
31 perſonis. *l.ſi ijs, quibus.de cond. & demon.* Hodie namq; patroni portio grauari nullo modo poteſt. *§.ſed noſtra.*
32 *de ſucc.libert.lib.3.Inſtit.* Quarta autem, quæ filium à
que-

querela inofficioſi teſtamẽti ſubmouet, nõ eſt æs alienũ. *argumento l. Papinianus. §. meminiſſe, & §. ſi quis impubes. de inoffic. teſtam.* Quibus in locis ſcribit Vlpianus, Impuberem arrogatum, qui in querela inofficioſi teſtamẽti non obtinuit, quartam non amittere, quam habet ex D. Pij conſtitutione; propterea quod ea quarta æs alienũ ſit: filio autem, qui de inofficioſo teſtamento egit, nec obtinuit, quartam à fiſco auferri. Ex quo intelligimus non eſſe eam quartam æs alienum. Quantum autem 33
interſit inter vtramque quartam, ex eo intelligimus, quòd lex 12. Tab. lex Iulia, & Papia, & poſtremò Iuſtiniani conſtitutio certam, definitamque portionem in bonis liberti patrono conſtituit. *d. tit. de ſucc. libert.* Filio autem in bonis patris nihil certi lex tribuit: vtpotè quẽ hæreditatem expectare velit, & iudicio parentis, eamque obſequijs promereri. Filius prætereà per exhære- 34
dationem ab vniuerſa patris ſucceſſione ſubmouetur, neque turbat iure Ciuili patris teſtamentum. *l. non putauit. de bon. poſſ. contra tab.* ideòque nec ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas admittit eum Prætor. *d. l. non putauit.* Patronus autem ſi in legitima parte non ſit inſtitutus, contrà tabulas petit. *l. ſed cum patrono. de bon. poſſ. l. illud. de bon. poſſ. contr. tab.* Et quia portio patroni, 35
æs quoddam alienum videtur, ſi patronus ex legitima inſtitutus portione, ſuſpectam hæreditatem dicat, cogetur quidem à Prætore adire: ſed antè, quàm reſtituat, pœnitendo portionem eam retinere poterit. *l. ita tamen. §. ſi patronus. ad Trebell.* quod alij, quám patrono non permitteretur, *l. nam quod. §. qui compulſus. ad Trebell.* Meritò igitur dubitauerit quis, quemadmo- 36
dum filio portio deberi dicatur, & quemadmodum Legitima appelletur. Et dicendum eſt, filio deberi, non ſimpliciter, ſed ſi querelam inofficioſi teſtamenti excludere velimus. Vti enim iam diximus, exhæredatus filius iure Ciuili non turbat parentis teſtamentum. *Legitima* autem ex eo appellatur, quod Falcidia ſit, hoc eſt quarta portio portionis ab inteſtato contingentis. Cui enim triens ab inteſtato deberetur, eum vncia vna à querela inofficioſi teſtamẽti ſubmouet. Nam in triente inſtitutus nihilo plus haberet per legem Falcidiam.

37 cidiam. Ex eo autem Legitimam meam portionem appellari, quæ teſtamenti inofficioſi querelam excludit, coniici poteſt, quòd in *l. quæ nuper. C. de inoffic. teſt.* portio iſta & Legitima, & Falcidia ab Imperatore appellatur. Facit Nouella, *vnde & ſi eod. tit.* Item ex eo, quòd aucto portionis iſtius modo ad trientem, & ſemiſſem pro filiorum numero per Nouellam, *Nouiſſima, C. de inoffic. teſtam.* auctus quoque ſit Falcidiæ modus ad trientem, & ſemiſſem pro numero hæredum. Nouell. *de hæred. & Falc. in princip. ſecundæ partis.* Quo in loco ſcribit Iuſtinianus, Falcidiam trientem eſſe, vel ſemiſſem: & ſi vulgaris interpretatio falsò, Quadrantem habet. Neque eſt, quod Viglius cauſetur, in vetere Græco exemplari ſcriptum ſe reperiſſe τέταρτον: nam & Euſebius *in Chronicis* teſtatur, Falcidiam trientem eſſe quatuor hæredibus, aut paucioribus inſtitutis. Et Imperator in Nouell. *de immenſis donat.* ad trientem, & ſemiſſem auctam à ſe Falcidiam ait. Et neceſſe ſanè eſt, auctas ad eundem modum duas has quartas eſſe. Nā ſi quadrante ſuæ portionis filius inſtitutus contentus eſſe cogitur, cur & eum exhæredatum quadrans ſuæ portionis non ſubmouebit à querela inofficioſi teſta-
38 menti? Neque mouet, quod querela inofficioſi teſt. lege Falcidia antiquior ſit. Nam ante eam legem nulla certa portio liberos à querela excludebat: poſt eam legem latam cœpit filium exhæredatum à querela remouere ea portio, quam lex Falcidia hæredi inſtituto definiuit. Multùm itaque per omnem modum differt portio, quæ filium à querela excludit, à portione, quæ patrono debetur in bonis liberti. Atque ita reſponſum ſit ad *l. cùm patronus. de leg. 2.* Eodem modo reſpondendum eſt ad *l. cohæredi. §. cùm filiæ. infrà eodem.* quo in loco ſcribitur, propria bona filij hæreditatem reſtituere
39 rogati, in fideicommiſſum non venire. Nam quarta, quæ filium ſubmouet à querela, non eſt in bonis ipſius filij: cùm ab vniuerſa patris ſucceſſione per exhæredationem poſſit ſubmoueri. Facit *l. parentibus: C. de inoff. teſtam.* vbi ex parentis iudicio quarta dicitur obtineri facit. *l. Papinianus. §. meminiſſe. de inoff. teſtam.* in quo legis Falcidiæ auctoritate filium rogatum reſtituere, quar-

quartam retinere ſcribit Vlpian. Neque eſt quòd quiſ-
quam dicat, duas quartas filium retinere: alteram per
legem Falcidiam, hoc eſt, per S. C Trebellianum, al-
teram verò, ſuo iure. Nam iure ciuili duas quartas non 40
retinet filius. *l. quamquam. C. ad legem Falcidiam. l cohære-
di. §. cùm filiæ. infr. eod.* ſed iuris canonici auctoritate.
c. Raynutius. de teſtam. extrà. de quo ſcribemus ad *l. 1. ad
leg. Falc.* Iam verò quod per *l. ſi Titio pecuniam. §. 1. de leg.*
1. probare ſibi Bartolus videtur, legitimum hæredem 41
filij in quarta inſtituti, fideicommiſſo onerari poſſe,
quamuis puer non poſſit, vehementer errat. Nam in
caſu illius §. a filio etiam relinqui fideicommiſſum po-
teſt. Textum igitur afferat oportet, in quo à filio non
poſſit fideicommiſſum relinqui, á legitimo autem filij
hærede poſſit: quem nuſquam reperiet: quamuis à ſub-
ſtituto impuberis exhæredati fideicommiſſum relinqui
poſſit, ſi idem patri hæres extitit. *l. ita tamen. §. à patre.* 42
ad Trebell. l. planè. de legat. 1. vt igitur ad Bartoli quæſtio-
nem pro Bartolo reſpondeamus, dicendum eſt, filio im-
puberi in legitima inſtituto ſubſtituere patrem directò
poſſe. *l. ex tribus vncijs. C. de inoffic. teſtam.* Neque ſolùm
naturali filio, verùm, & arrogato. *l. ſi arrogator. de adopt.
l. ſed ſi plures. §. in arrogato infrà eod.* quamuis æs alienũ
videatur quarta arrogati *l. Papinianus. §. ſi quis impubes.
de inoff. teſtam.* Per fideicommiſſum autem vtrique in- 43
tra pubertatem ſubſtitui poteſt: poſt pubertatem verò,
naturali tantùm; non etiam arrogato. *argum. d. l. ſi arro-
gator.* Quo in loco ſcribit Iureconſultus poſt puberta-
tem filio arrogato in quarta D. Pij per fideicommiſſum
non poſſe ſubſtitui, propterea quod quarta hæc æs ſit
alienum. At à nobis demonſtratum iam eſt, quartam
quæ filium ſubmouet à querela, non eſſe æs alienum.
Quid ergo, dicat aliquis, in Falcidia, & in Trebelliani- 44
ca ſubſtituere filio pater poteſt. Et reſpondendum eſt,
non poſſe: cùm vtraque hæc quarta inuito teſtatore
retineatur. *l. Titia. ad leg. Falc.* Facit *l. filium, quem. C. fam.
erciſc.* Poteſt autem filius in legitima inſtitutus, & ro- 45
gatus reſtituere, mouere inofficioſi teſtamenti quere-
lam: niſi fortè ei quarta ſalua ſit aliunde. *l. ſi vt allegas.
C. ad l. Falc.* Querelã autẽ ſi prætermittat, & patris iu-
dicium

dicium agnoſcat, nihil habet legitimus filij hæres, quod quæratur. *l. cùm mota. C. de tranſact.* Nec enim hæredi: ſed filio facta iniuria eſt. Querelam itaque mouere poteſt filius, ad quem ex teſtamento quarta non peruenit ſuæ portionis. Quod enim quis reſtituit, non intelli-
46 gitur ad eum perueniſſe. Hodie tamen non agit de inofficioſo filius: ſed ſupplementum legitimæ partis petit: *l. omnimodo: l. ſcimus. C. de inoffic. teſtam.* Et hæc ad legem 1.

L. 2

Vlpianus lib. 6. ad Sabinum.

MOribus introductum eſt, vt quis liberis impuberibus teſtamentum facere poſſit, donec maſculi ad quatuordecim annos perueniant, fœminæ ad duodecim. Quod ſic erit accipiendum, ſi ſint in poteſtate: cæterùm emancipatis non poſſumus, poſthumis planè poſſumus: nepotibus etiam poſſumus, & deinceps, ſi qui non recaſuri ſunt in patris poteſtatem. Sed ſi eos pater præcedat, ita demum ſubſtitui eis poteſt, ſi hæredes inſtituti ſint, vel exhæredati: ita enim poſt legem Velleam, ſuccedendo non rumpunt teſtamentum. Nam ſi principale teſtamentum ruptum ſit, & pupillare euanuit. Sed ſi extraneum quis impuberem hæredem ſcripſerit, poterit ei ſubſtituere: ſi modò eum in locum nepotis adoptauerit, vel arrogauerit, filio præcedente.

SVMMARIVM.

1 *Morum definitio.*
2 *Mulier in poteſtate liberos non habet.*

3 *Impuberes pupilli appellantur.*
4 *Definitio teſtamenti ſecundis tabulis non conuenit.*
5 *Paganus directò poſt ætatem* 14. *annorum impuberi fruſtrà ſubſtituit: Miles non item.*
6 *Subſtitutio pubertate finitur.*
7 *Qui perueniſſe ad* 14. *annum intelligantur.*
8 *Cùm de reſtitutione minoris agitur, de momento ad momentum annum computamus.*
9 *Momentum in Iure pro hora accipitur.*
10 *Melior conditio ſuorum, quàm emancipatorum.*
11 *Poſthumi qui propriè dicantur.*
12 *Poſthumorum diuiſio prima.*
13 *Poſthumorum altera diuiſio.*
14 *Auita ſubſtitutio non valet.*
15 *In adoptione filij conſenſus exigitur.*
16 *Conſilium Vlpiani adhoc, vt nepotibus ijs, quos patres antecedunt, tutò ſubſtitui poſſit.*
17 *Vt ex formula Galli nepotes poſthumi inſtituti dicuntur, non ſubſtituti, ita ex formula legis Velleæ nepotes dicuntur inſtituti.*
18 *Succeſſio quandam ſpeciem habet agnationis.*
19 *Quomodo propriè rumpi dicatur teſtamentum.*
20 *Quid iuris ſit, rupto per querelam teſtamento.*
21 *Extraneo pupillariter ſubſtitui non poteſt.*
22 *Quod ab initio non conſiſtit, ex poſt facto conualeſcere non poteſt.*
23 *Diſſentio auctoris cum Bartolo.*
24 *Naturales non poſſunt inſtitui, niſi ex formula legis Velleæ.*
25 *Adoptiui ante adoptionem inſtitui vulgari modo poſſunt.*
26 *Generaliter nepos, quem pater antecedit, niſi ex formula legis Velleæ, inſtitui non poteſt.*
27 *Corollarium ex præcedentibus.*
28 *Num nepoti ſimpliciter adoptato obſtet filius ab inteſtato?*
29 *Nihil in contextu legis mutandum.*
30 *Adoptio fit per magiſtratum: Arrogatio per principem.*
31 *Hodie adoptati non vtique tranſeunt in adoptantium poteſtatem.*

Ait

1 AIt Iureconſult. *moribus*. Inueterata conſuetudine populi conſenſu tacito approbata. Ite enim Mores definiuit Vlpian. Et ea conſuetudo legis vim habet *l. de quibus. de leg. & S. C. & longa. conſ.* Nam lex 12. tab. qua iura teſtamentorum conſtituta ſunt, de ſubſtitutione pupillari nihil cauet. Cauet enim, *vti quiſq; legaſſit ſuæ rei, ita ius eſſe*. At qui pupillo ſubſtituit, bonis pupilli ſuſtituit: vti iam ſuperius diximus. Inueterata conſuetudo lege 12. tabul. antiquior reperitur in *l. 1. de curat. fur. & al.* &c.

Ait Iureconſul. *Introductum eſt*. Ne iſta ætas alienis fraudibus obnoxia, propinquorum inſidijs appeteretur.

2 Ait Iureconſult. *Vt quis*, non *Quæ*: Nam mulier in poteſtate liberos non habet. *l. illud. §. ad teſtamenta. de bon. poſſ. contra tab.*

3 Ait Iureconſult. *Liberis impuberibus*, quos diximus pupillos appellari in *l. vlt. §. vlt. de verb. oblig.*

4 Ait Iureconſult. *Teſtamentum facere poſſit*, hæredem dare. Nam definitio teſtamenti, qua ponitur in *l. 1. de teſtam.* Secundis tabulis non conuenit.

5 Ait Iureconſult. *ad 14. ann. perueniant*. Poſt eam ætatem fruſtrà impuberi ſubſtituit Paganus directò. *l. verbis. infrà eod.* Miles non fruſtrà. Nam ab eo facta poſt pubertatem pupillaris ſubſtitutio ad cauſam fideicommiſſi trahitur. *l. precibus, in ſecunda parte. C de impub. &*
6 *aliis.* de quo plura ad *l. Centurio. infrà eod.* Quòd ſi longius tempus comprehenſum ſit in pupillari ſubſtitutione, finitur nihilominùs pubertate ſubſtitutio *l. in pu-*
7 *pupillari, infrà eod.* Perueniſſe autem ad 14. annum intelliguntur & qui non exceſſerunt. *l. qua ætate, de teſtam. l. ſi ita legatum, de leg. 1.* neque à momento ad momentum poſtremum in hac parte iuris annum computamus, ſed ciuiliter ad totum diem poſtremum: vt in
8 *l. anniculus. 2. de verb. ſign.* Cùm autem de reſtitutione minoris agitur, de momento ad momentum annum computamus, vt reſtitui in integrum poſſit, qui non exceſſit annum 25. *l. denique. §. minore, de minoribus.*
9 Momentum autem pro hora accipi in iure: *vt in d. l. anniculus, d. §. minore.* Scripſimus *lib. 1. lect. variarum*

Ait

Ait Iureconſut. *Si ſint in poteſtate.* Neque requiritur,
vt ſint ſui: de quo mox plura dicemus.

Ait Iureconſult. *Cæterum emancipatis non poſſ.* In hoc 10
ſuorum, quàm emancipatorum, melior conditio eſt:
quamuis in quibuſdam iuris partibus ſui, quàm eman-
cipati deterior ſit cõditio. *l. Papinianus. §. quarta. de inoff.*
teſtam.

Ait Iureconſ. *Planè poſthumis poſſumus.* Et ſi pupilli
non ſunt. *l. pupillus non eſt, de verbor. ſignif.* Sed perinde
poſthumis ſubſtituitur, ac ſi iã in poteſtate eſſent. Poſt- 11
humi autem proprie dicuntur, qui poſt mortem teſta-
toris naſcuntur. *l. poſthumi. de iniuſto, rupt. teſtam.* Impro-
priè autem, qui poſt teſtamentum in vita teſtatori na-
ſcuntur, ad quos pertinet prius caput legis Velleæ. Sed
& ijs, qui loco poſthumorum eſſe dicuntur (hoc eſt, ijs,
qui in locum ſuorum ſuccedunt *l. poſthumorum. de iniuſto.*
rupt. teſt) ſubſtitui poteſt: vti mox ſcribit Iureconſ. Poſt- 12
humorum diuiſio vna ponitur in *l. poſthumus. de inoff. te-*
ſtam. vt quidam ſint ſui, quidam legitimi, quidam co-
gnati. Quæ diuiſio eorum poſthumorum eſt, qui de
inofficioſo agere poſſunt. Altera elegantior diuiſio po- 13
nitur in *§. poſthumo. de leg. lib. 2. inſtit.* Non omnibus autẽ
poſthumis ſubſtituere poſſumus pupillariter; ſed dun-
taxat ſuis, vel nepotibus, vel alijs deinceps. Et de
poſthumis, eorumque differentijs ſcripſimus ad *l. Gallus.*

Ait Iureconſ. *Si recaſuri non ſunt.* Iis, qui in parentum 14
recidunt poteſtatem, parentes ipſi teſtamenta facere
poſſunt; ideòque ſubſtitutio auita non valet.

Ait Iureconſ. *Sed ſi eos pater præcedat.* Vt in eorum
poteſtatem recidere poſſint. Patrem autem non ſolùm
naturalem, verùm & adoptiuum accipere debemus. Nã
quem nepotis loco adopto, quaſi ex filio, mortuo me,
in filij recidit poteſtatem, eique hęres fit. Qua de cau- 15
ſa in eiuſmodi adoptione filij conſenſus exigitur; ne ei
inuito hæres detur. *l. cùm nepos. de adop.* facit *l. ſi is, qui*
eod. tit. vbi nepos iſte legitimus, quaſi ex filio adoptatus,
iura conſanguinitatis conſequitur cum naturalibus ne-
potibus ex eodem filio.

Ait Iureconſ. *Ita demùm ſubſtitui eis poteſt.* Conſulit 16
Vlpianus, quemadmodum nepotibus ijs, quos patres
an-

antecedunt, ſubſtitui tutò poſſit: hoc eſt, ita ſubſtitui, vt non euaneſcat pupillaris ſubſtitutio. Inſtitui igitur eos ait oportere, vel exhæredari; ne in locum ſuorum ſuccedentes (quo vno caſu effectum habet ſubſtitutio) præteriti rumpant teſtamentum: & per conſequens extinguatur pupillaris ſubſtitutio. Inſtitui autem oportere ex formula legis Velleæ: neque enim aliter poſſunt, vtpotè quibus pater obſtat. De quo ſcripſimus ad *l. Gallus.* Ita igitur teſtari debet, qui nepoti, quem pater antecedit, ſubſtituere vult pupillariter.

Filius hæres eſto: ſi filius, me viuo, ſuus hæres eſſe deſinat; tum qui mihi ex eo nepos eſt, hæres eſto: ſi nepos hæres erit, & in pubertate decedet, Seius hæres eſto. quæ nepotis inſtitutio fit ex ſecundo cap. legis Velleę, vti ſcribit Scęuola in *l. Gallus. §. ſequente parte, & in l. poſthumorum. de iniuſto, rupt. teſtam.* Ita enim poſt legem Velleam. Ante legem Velleam nepotes ſuperſtites inſtitui quidem poterant: ſed quemadmodum inſtituerentur, ignorabatur, vtpotè quos patres antecederent: itàque eueniebat vt præteriti nepotes ſucceſſione rumperent neceſſariò
17 auorum teſtamenta. *d. l. Gallus. §. ille caſus.* Notandum inſuper eſt, quemadmodum in formula Galli nepotes poſthumi inſtituti dicuntur, non ſubſtituti, ita & in formula legis Velleæ nepotes ſuperſtites dici inſtitutos, contra Bartoli, & Accurſij ſententiam.

Ait Iureconſ. *Succedendo.* Non patri, ſed in locum patris quomodò nõ ſecùs, quàm agnatione rumpitur á pre-
18 terito teſtamẽtum. Et quia ſucceſſio ſpeciem quandam habet agnationis *d. l. poſthumorum.* ideò Iureconſult. in *l. 1. de iniuſt. rupt. teſt.* de ſucceſſione tacuit: ſatiſque ha-
19 buit dixiſſe, agnatione ſuorum rumpi teſtamenta. Propriè autem rumpi dicitur vel agnatione, vel ſucceſſione teſtamentum. Nam ſuperſtites filij præteriti iniuſtum faciunt, *d. l. poſthumi*; vt rumpi nihil ſit neceſſe.

20 Quærit hoc loco Accurſius, rupto teſtamento per querelam quid iuris ſit? De qua quæſtione diximus ad *l. 1.* Rupto autem per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quid ſubſtitutione pupillari fiat, dicemus ad *l. & ſi contra, infra eodem.*

Ait Iureconſ. *Sed ſi extraneum.* Quidam libri habent,

ſed

ſed etſi, vt addere aliquid Iurecõſ. ad ſuperiora videatur. Mihi veterum codicũ lectio placet, *ſed ſi*. Cùm enim in §. proximo ſuperiore docuiſſet Iureconſult. nepotẽ, quẽ pater antecedit, inſtitui oportere: ne ſuccedendo præteritus rumpat teſtamentum: inſtitui, inquam, ex formula legis Velleæ: aliter enim inſtitutum haberi pro præterito: ſubiicit, extraneum formula legis Velleæ inſtitui nihil neceſſe eſſe: & ſuccedentem extraneum in locum ſui non rupturum teſtamentum. Quæ eſt ſententia leg. *filio*. §. *vlt. de lib. & poſth.* Neque hoc loco illud quæritur præcederene debeat ſubſtitutio arrogationem; an contrà arrogatio ſubſtitutionem: ſed illud duntaxat, quemadmodum extraneus inſtitui poſſit, ne ſuccedens in locum ſui rumpat teſtamẽtum: extraneus, inquam, tempore inſtitutionis, non ſubſtitutionis. Nam 21
extraneo pupillariter ſubſtitui non poteſt. §. *vlt. de pupil. ſubſtit. lib. 2. Inſtit.* facit *l. ſi alienum*. §. *in extraneis, de hæred. inſtit.* facit vulgaris iuris regula, *Quod ab initio non* 22
conſiſtit, ex poſt facto conualeſcere non poteſt. Quin & ipſe Vlpianus non obſcurè ſignificat, præcedere oportere adoptionem. Ita enim ſcribit; *Poterit ei ſubſtituere, ſi eum in locum nepotis adoptauerit*. Itaque non aſſentior 23
Bartolo, qui poſt Accurſium ſcripſit ex hoc §. probari, ſatis eſſe ad pupillarem ſubſtitutionem, ſi in poteſtate tempore mortis reperiatur is, cui facta pupillaris ſubtitutio eſt. Vt autem locus hic planiùs intelligatur, paulò altiùs rem repetemus. Quemadmodum filium, habens, nepoti ex eo impuberi ſubſtituere poteſt pupillariter: ita & filium habens poteſt nepotibus adoptatis pupillariter ſubſtituere: vtrique autem nepotes tam adoptiui, quàm naturales inſtitui debent, vel exhæredari: ne ſuccedentes in locum filiorum, viuis adhuc auis, præteriti rumpant teſtamentum: itaque extinguatur pupillaris ſubſtitutio. Sed naturales niſi 24
ex formula legis Velleæ inſtitui non poſſunt. Adop- 25
tiui verò ante adoptionem inſtitui vulgari modo poſſunt: eáque inſtitutio ſufficiet, ne ſucceſſione, quaſi præteriti rumpant. *d. l. filio, de liber. & poſth.* Sanè poſt adoptionem inſtitui ex formula legis Velleæ debent, non ſecùs, quàm naturales: & niſi ex dictæ legis for-

26 mula inſtituti, præteriti cenſentur. *arg. d. l. filio.* Vt enim generaliter definiamus, nepos, quem pater antecedit, niſi ex formula legis Velleæ inſtitui non poteſt: de quo ſcripſimus ad *l. Gallus.* Quæ autem dicta ſunt de extraneis in locum nepotum adoptatis, qui & ipſi ne ſuccedendo rumpant, inſtitui debent, ante adoptionem vulgariter, poſt adoptionem ex formula legis Velleæ, intelligenda ſunt, ſi quaſi ex filio adoptati ſint. Nam ſi ſimpliciter in locum nepotis, filius illis non obſtabit, quò minùs hæredes ex teſtamento eſſe poſſint, & inſtitui vulgari modo, etiam poſt adoptionem. Certum enim eſt, in filiorum poteſtatem recidere eos duntaxat nepotes, qui quaſi ex ipſis in locum nepotum adoptati ſunt. Ij enim filiis ſui hæredes fiunt, & conſangui-
27 nei nepotibus ex eodem filio *d. l. ſi quis, de adopt.* Ex quibus illud quoque ſequitur, factam nepoti ſimpliciter adoptato, non quaſi ex filio, ſubſtitutionem, valere, etiam filio ſuperſtite: in cuius, vti iam dictum eſt, poteſtatem non recidit mortuo auo; & per conſe-
28 quens, & bona, & hæredem habere poteſt. Quæret aliquis, num huiuſmodi nepoti ſimpliciter adoptato obſtet filius abinteſtato? Et puto obſtare, vt in bonorum poſſeſſione, *vndè liberi.* Non eſt igitur neceſſe, ſuum eſſe eum, cui ſit pupillaris ſubſtitutio: ſatis eſt eſſe in poteſtate. Vtrique autem & qui quaſi ex filio, & qui ſimpliciter adoptantur, decedentibus filiis viuo auo, in filiorum locum ſuccedunt: neque enim filio
29 ſuccedunt: ſed in locum filij. Nihil igitur in contextu mutandum cenſeo; ſunt enim qui legunt *filio prędecedente*: ſunt qui legunt, *vel arrogauerit præcedentes.*

Ait Iureconſult. *Adoptauerit, vel arrogauerit.*

30 Adoptio fit per magiſtratum, arrogatio per Principem: §. 1. *de adopt. lib. 1. Inſtit. l. generaliter. ff. eod.* Olim per populum fiebat arrogatio, vt ſcribit Gellius *lib. 5. ca.* 19. & Marc. Tullius *in orat. pro domo ſua.* Et quia popolo rogato fiebat, dictam arrogationem idem Gellius ſcribit: quamuis Caius in *d. l. generaliter.* aliam rationem adferat huius nominis. Quid autem ad arrogati ſubſtitutum perueniat, ſcribit Iureconſult. in *l. ſed*
31 *ſi plures, §. in arrogato, infrà eod.* Illud rectè Accurſius no-

notat, adoptatos non vtique hodiè transire in adoptantium poteſtatem. §. 2. *de adopt. lib. 1. Inſtit.* & per conſequens iis demum ſubſtitui hodie pupillariter poſſe, qui à naturalibus parentibus adoptantur.

§. 1.

AIt *Alpianus*, Quiſquis autem impuberi teſtamentum facit, ſibi quoque debet facere. Cæterùm ſoli filio non poterit: niſi fortè miles ſit. Adeò autem niſi ſibi quoque fecerit, non valet: vt niſi adita quoque patris hæreditas ſit, pupillare teſtamentum euaneſcat. Pianè ſi omiſſa cauſa principalis teſtamenti, ab inteſtato poſſideatur hæreditas: dicendum eſt & pupillo ſubſtitutum ſeruandum.

SVMMARIVM.

1 *Pupillares tabulæ valent, quaſi appendix & particula paterni teſtamenti.*
2 *Inteſtatus dicitur, cuius ex teſtamento adita non eſt hæreditas.*
3 *Adita hæreditas latè accipitur pro quæſita ex teſtamento.*
4 *Filius acquirit hæreditatem ex teſtamento, cùm inſtitutus ſe hæreditati immiſcet.*
5 *Ex parte filius inſtitutus omittens ex teſtamento, locum facit iuri accreſcendi.*
6 *Filio in totum hæreditatem omittente, prorſus expirant pupillares ſubſtitutiones.*
7 *Seruari dicitur ſeruo libertas à prætore, quæ ipſo iure non competebat.*

AIt Iureconſ. *Sibi quoque debet facere*. Vti enim 1
iam diximus pupillares tabulæ valent, quaſi appēdix, & particula paterni teſtamenti. Porrò autem neceſſe non eſt, ſeparatim filio hære-

dem facere. Nam qui ita ſcribit, *Si filius hæres non erit, Seius eſto:* & ſibi, & impuberi hæredem facere iam ſuperius diximus:

2 Ait Iureconſul. *Vt niſi adita.* Nam & is, cuius ex teſtamento adita hæreditas non eſt, inteſtatus dicitur *l. 1. de ſuis & leg. hær. & tit. 1. lib. 3. Inſtit. in princ.* Ex quo illud ſequitur, Pupillaribus tabulis teſtamentum non
3 ſuſtineri. *l. ex pupillari, infrà eod.* Adita autem hæreditas latè accipi videtur pro quæſita ex teſtamento: vt in *l. poſt aditam. C. eod. & in d. l. 1. de ſuis & leg. hæred.* Alioquin inteſtatus decederet is, cui hæres ex teſtamento filius extitiſſet: cui neceſſariam non eſſe aditionem
4 conſtat. *l. in ſuis, de ſuis & leg. hæred.* Acquirit autem ex teſtamento filius hæreditatem, cùm inſtitutus ſe hæreditati immiſcet. *l. 1. §. prætermittere, ſi quis om. cau. teſt.* Porrò in aditionibus verba olim certa requirebantur, vti ſcribit Vlpianus in Inſtit. de quo ſcripſimus *lib. 1. lect. var.*

Ait Iureconſ. *Ab inteſtatu poſſideatur hæreditas* à filio impubere hærede inſtituto. Nam exhæredatus, omittēte inſtituto, ab inteſtato ſine metu edicti obtinebit hæredi-
5 tatem. Ex parte autem filius inſtitutus omittens ex teſtamento, locum facit iuri accreſcendi. Quòd ſi cohæres repudiet, num ab inteſtato filius totam hæreditatem ſine edicti metu obtinebit? Et ſanè inteſtatum patrem non. Sed de hoc aliàs conſiderabimus. Impuberi autem inſtituto, omittenti teſtamenti cauſam, ſeruabimus ſubſtitutum: quemadmodum & legata ſeruamus, & fideicommiſſa, & libertates, *arg. l. nam*
6 *quod. §. vlt. ad Trebel.* Quòd ſi hæreditatem in totum filius omittat, expirare prorſus ſubſtitutiones pupillares certum eſt; cùm neque iure ciuili valeant, neque à Prætore ſeruentur.

Ait Inreconſ. *Seruandum*, à Prætore. Nam ipſo iure neque legata debentur, neque fideicommiſſa, neque libertates, neque pupillares valent ſubſtitutiones.
7 Ita in *l. ſeruus ſub conditione, de bon. auctor. iudic. poſſi.* Seruari dicitur ſeruo libertas à Prætore, quæ ipſo iure non competebat. At in *l. ait Prætor. §. ſed quod Papinianus de minoribus*; non ſeruari libertatem ſeruo ſcribit

Iureconſul. ſed ſeruum liberum manere, minore in integrum reſtituto, adeundæ hæreditatis cauſa: quia à ſeipſe libertatem acceperat.

§. 2

AIt *Alpianus*, Interdum etiam pupillaris teſtamenti cauſa compellendum hæredem inſtitutum adire hæreditatem, vt ex ſecundis tabulis fideicommiſſum conualeſcat: vtputà, ſi iam pupillus deceſſit. Cæterùm ſi adhuc viuat, improbum eſſe Iulianus exiſtimat eum, qui ſollicitus ſit de viui hæreditate.

SVMMARIVM.

1 *Caſus huius paragraphi ponitur in* l. ita tamen. §. à patre, ad Treb.
2 *Quemadmodum fideicommiſſum alienæ hæreditatis valeat.*
3 *Hæres inſtitutus alius, quàm impubes accipi debet.*
4 *Quando locus ſit edicto, ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti.*
5 *An ſuo periculo adire cogatur inſtitutus paternam hæreditatem alieni compendij cauſa?*
6 *Prætor fideicommiſſarias ſubſtitutiones tuetur.*
7 *Nullomodo pupillus cogi poteſt ſe immiſcere.*
8 *Num inſtitutus qui repudiauit. adire cogatur.*
9 *Non eadem ſunt repudiare, & ſuſpectam dicere hæreditatem.*
10 *Quomodo fiat reſtitutio ex Trebelliano in caſu pupillaris hæreditatis.*

PPrimus caſus Accurſij non placet. Neque enim Seius impuberi exhæredato ſubſtitutus rogari poteſt de impuberis hæreditate reſtituenda. Nam in *l. nam quod. §. qui compulſus, ad Treb.* & in *l. apud Iulianum. §. vlt. eod. tit.* idem eſt inſtitutus, & filio ſubſtitutus exhæredato. Itaque fideicommiſſum vtile

 eſt,

vt eius cauſa non immeritò cogatur à Prætore hæres
1 inſtitutus hæreditatem adire , & reſtituere . Quod inutilis fideicommiſſi cauſa Prætor non facit. *l. ille à quo §. ſi de teſtamento. ad Trebell.* Caſus igitur huius paragraphi ponitur à Iureconſ. in *l. ita tamen. §. à patre. ad Treb.* vbi hæres inſtitutus exhæredato filio ſubſtitutus, rogatus filij hæreditatem reſtituere, ſi patris ſuſpectam dicat hęreditatem, cogitur à Prætore adire, poſtulante fideicommiſſario: vt confirmatis tabulis pupillaribus cogatur, rurſum hæreditatem pueri adire, & reſtituere. Idem dicemus, ſi filius inſtitutus paterna hæreditate abſtineat; nam eius cohæres, & idem ſubſtitutus, qui paternam hæreditatem ſuſpectam dixit, mortuo pupillo ex principali teſtamento adire cogitur: vt tabulis pupillaribus confirmatis, aditam rurſum pupilli hæreditatem reſtituat. *l. apud Iulianum. §. 1. ad Trebell.* de quo plenè ſcripſimus ad *d. l. apud Iulianum.* Meritò hoc
2 loco dubitauerit quis quemadmodum fideicommiſſum alienæ hæreditatis valeat: cùm per fideicommiſſum ſuis bonis quiſque ſubſtituat. *l. cohæredi. §. cùm filiæ, infrà eod.* Sed dicendum eſt, ab impuberis ſubſtituto fideicommiſſum non relinqui, niſi idem patris hæres ſit: quemadmodum iam diximus.

3 Ait Iureconſ. *Hæredem inſtitutum.* Et eundem impuberi ſubſtitutum. *l. planè. de leg.* 1. *l. in natione. §. vltim. ad leg. Falcid.* Hæredem autem inſtitutum alium, quam impuberem accipere debemus. Nam ſi impubes ex aſſe hæres ſcriptus hæreditati ſe immiſceat, nihil eſt neceſſe eum cogi à Prætore: ſi verò omittat ex teſtamẽto, & ab inteſtato bonorum poſſeſſionem agnoſcat, ſeruat ei Prætor ſubſtitutum: vt ne tum quidem ſit neceſſe cogi à Prætore hæreditatem patris adire ad confirmationem ſecundarum tabularum. In totum autem ſi abſtineat, hoc eſt, tàm ex teſtamento, quàm ab inteſtato, ne remedio quidem Prætoris ſubſtitutis ſuccurritur. Tũ enim edicto, *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti*, lo-
4 cus eſt: cùm qui ex teſtamẽto omittit, obtinet ab inteſtato hæreditatẽ. *l. 1. & l. ſi quis omiſſa, ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* &c. Quòd ſi impubes ex parte inſtitutus, ſponte ſeſe hęreditati immiſceat, cogi eum nihil eſt neceſſe, confirmatis

matis

matis per eam immiſtionem tabulis pupillaribus. *d.* §. *prætermittere.* Si autem omittat ex teſtamento, quid iuris ſit, iàm ſuperiùs demonſtrauimus. Sanè propter fideicommiſſum à ſe relictum, cogi pupillum ſe immiſcere nihil eſt neceſſe. *l. ita tamen.* §. *ſi pater. ad Trebell.* de quo inferius dicemus ad. *l. cohæredi* §. *cum filiæ.*

Ait Iureconſ. *Hæreditatem adire.* Paternam. Sed an, & reſtituere? Et Iureconſulti in locis iàm citatis de paternæ hæreditatis reſtitutione non loquuntur. Quid 5 ergo? ſuo periculo adire cogetur inſtitutus paternam hæreditatem, alieni compendij cauſa? At id quidem Prætori propoſitum non eſt. *l. quia poterat. ad Trebell.* Sed de quæſtione hac conſiderabimus ad. *l. cohæredi.* §. *quod ſi hæredem.*

Ait Iureconſ. *Vt ex ſecundis tabulis fideicommiſſum conualeſcat.* Propter fideicommiſſum igitur in ſecundis tabulis relictum: non propter pupillarem ipſam ſubſtitutionem, cogit Prætor adire inſtitutum. Prætor enim fideicommiſſarias ſubſtitutiones tuetur. Directæ ſubſtitutiones, quæ ipſo iure valent, ad Prætoris curam non pertinent. Fideicommiſſum autem vniuerſale accipiendum eſt. Nam propter ſingularia fideicommiſſa non cogit Prætor adire. *l. cogitat. ad Trebell. l. ſi quis omiſſa, in ſecunda parte. Si quis omiſſ. cauſ a. &c.* 6

Ait Iureconſ. *Conualeſcat.* coacto rurſum adire ex ſubſtitutione inſtituto. *l. ita tamen.* §. *à patre*, & *l. apud Iulianum. ad Treb.* Neque enim prior ex paterno teſtamento ſufficit aditio.

Ait Iureconſ. *Vt puta, ſi iam pupillus deceſſit.* Nullo 7 igitur modo pupillus cogi poterit ſe immiſcere, vt à ſuo ſubſtituto fideicommiſſum relictum conualeſcat.

Ait Iureconſ. *Cæterùm ſi adhùc viuat improbum eſſe.* &c. Accedit, quòd conditionem illam in ſe habet huiuſmodi fideicommiſſum, *ſi ad ſuſtitutum impuberis hæreditas peruenerit*, ante cuius euentū malè à Prætore poſtulat fideicommiſſarius, vt ſui fideicommiſſi conſeruandi cauſa, viuo adhuc pupillo, inſtitutus cogatur hæreditatem adire: quaſi iam certum habeat, ſe & pupillo, & ſubſtituto ſuperſuturum.

Quæro, num inſtitutus, qui repudiauit adire cogatur. 8

 Mo-

Mouet, quòd qui ſemel repudiauit hæres amplius eſſe non poteſt. *l.qui ſuperſtitis.de acquir.hæred.* vt fruſtrá cogi videatur; cùm hæres fieri non poſſit.

9 Interdum tamen repudiantem adire Prætor cogit. *l.nam quod.§.1.ad Trebell.* Ex quo intelligi poteſt, non eadem eſſe, repudiare, & ſuſpectam dicere hæreditatem: de quo ſcripſimus. *lib.2.lectio.variar.*

10 Quæro, quomodo fiat reſtitutio ex Trebelliano in caſu propoſito pupillaris hæreditatis; cum Iureconſultus ſcribat in *d.l.ita tamen.§.Trebellianum*, rogatum reſtituere alterius hæreditatem, non magis cogi adire, quàm ſi fundum legatum ſibi rogetur, reſtituere. Et dicendum eſt pupilli hæreditatem ſubſtitutum habere à teſtatore; propter quam cauſam in pupillari ſubſtitutione, particula, *Mihi*, apponi ſolet: atque ideò hæredem inſtitutum, eundemque ſubſtitutum impuberi, ex Trebelliano impuberis hæreditatem reſtituere, actioneſque transferre. Nam & Mæuij hæreditatem, quæ ad me peruenit, ſi te rogem reſtituere, ex Trebelliano fiet reſtitutio. *l.cogi.§.ſi quis hæres.* Itaque quaſi hæres teſtatoris rogatur ſubſtitutus reſtituere impuberis hæreditatem. *argum.l.paterfam.de priuil.cred.& l.ſi pupillus. de acquir.hæred.* quibus in locis dubitationem facit, quòd ſubſtitutus impuberi, teſtatoris hæres ſit.

§. 3.

Ait *Vlpianus*: Ergo etiamſi minor vigintiquinque annis, adeundæ hæreditatis cauſa fuerit inſtitutus, puto proficere ſecundis tabulis, vt Prætor vtiles actiones decernat ſubſtituto.

SVMMARIVM.

1 *Per aditionem duntaxat, poſſeſſionem adipiſcimur.*
2 *Qui ſemel hæres extitit ſemper hæres manet.*

Ait

AIt Iureconſ. *Ergo.* Alij libri habent, *Ego:* ſed ſuperior mihi lectio magis placet. Cùm enim in paragrapho proximo ſuperiore docuiſſet Iureconſultus per aditionem paternæ hæreditatis, ex qua hæreditas acquiritur, confirmari tabulas pupillares: addit, & per aditionem, ex qua poſſeſſionem duntaxat adipiſcimur, confirmari tabulas pupillares; ſed hactenus, vt ſubſtitutis actiones dentur vtiles, 1
quemadmodum, & inſtitutis, qui repudiata ſemel hæreditate beneficio ætatis in integrum ſunt reſtituti adeundæ hæreditatis gratia: quos hæredes non fieri conſtat. *l.* ꝯ *ſi ſine dolo. §. ſed quod Papinianus de minor.* 2
quamuis rem auferant ſubſtituto: qui enim ſemel hæres extitit, ſemper hæres manet. Quem §. ſemper affirmatiuè legendum putaui, in illis verbis, *tale eſt, quaſi etiam hæres maneat.* De quo ſcripſimus *lib.2. lect. variar.*

§. 4.

A*It Vlpianus*, Priùs autem ſibi quis debet hæredem ſcribere: deindè filio ſubſtituere, & conuertere ordinem ſcripturæ. Et hoc Iulianus quoque putat. Cæterùm ſi antè filio, deindè ſibi teſtamentum faciat, non valere. Quę ſententia reſcripto Imperatoris noſtri ad Vitium Lupum Brittannię præſidem comprobata eſt: & meritò. Conſtat enim vnum eſſe teſtamentum, licèt duæ ſint hæreditates: vſque adeò, vt quos ſibi quis facit neceſſarios, eoſdem etiam filio faciat: & poſthumum ſuum filio impuberi poſſit quis ſubſtituere.

SVMMARIVM.

1 *Ordo ſcripturæ attendi non debet.*
2 *Abſurdum eſt, ſcripturæ ordinem in duplicibus tabulis ſeruari.* 3 *Te-*

3 *Teſtes ſeptem vtriſque tabulis ſufficiunt.*
4 *Quem pater ſibi neceſſarium hæredem facere poteſt, eundem & filio impuberi facit.*
5 *Teſtator fratri poteſt filium poſthumum ſubſtituere.*

1 AD hunc paragraphum ſcripſimus *libro primo lectionum variarum*: ſumma eius hæc eſt; Siue in diuerſis, ſiue in eiſdem tabulis, filio impuberi pater ſubſtituat, ordinem ſcripturæ attendi non oportere: meritòque Iuliani ſententiam improbatam ab Imperatore, exiſtimantis, non licere conuertere ſcripturæ ordinem: & illud Sabini, *ſingulis liberorum ſubſtituere licere*, aliter accipi oportere, quàm Iu-
2 lianus acceperit. Abſurdum autem eſſe, & inciuile, ſcripturæ ordinem in duplicibus tabulis ſeruari, ex eo docet Iureconſultus, quod patris, & filij vnum ſit teſta-
3 mentum: & quidem vtroque iure. Nam & teſtes ſeptem vtriſque tabulis ſufficiunt: & coniuncti re ſunt, quorum alter in primis tabulis, alter in ſecundis legatum accepit, *l. planè. §. ſi coniunctim. de leg.* 1. *l. cohæredi. §.*
4 *cohæres, infrà eod.* Et quem pater ſibi neceſſarium hæredem facere poteſt, eundem & filio impuberi facit. *l. ſed ſi plures. §. quos poſſum, infrà eod.* quamuis ſuum
5 non faciat. De quo dicemus ſuo tempore. Et filium poſthumum fratri poteſt ſubſtituere teſtator: quamuis poſthumum alienum ex teſtamento hæredem habere nemo poſſit. Maneo itaque in vetere mea, & multorum annorum ſententia, quo loco *comprobata*, legitur; *improbata*, legendum eſſe. Cui mendo facilem cauſam dederit notatum ſimilitudo: nam duæ hæ particulæ *in*, & *cum*, apice reiecto notari ſolent in modum antiſigmatis: Ita in *l. pœnales. §. honorariæ. ad leg. Falcid.* corruptè legitur, *cum* bonis, pro *in* bonis.

§. 5.

AIt *Iureconſultus*, Sed ſi quis ita fuerit teſtatus, *ſi filius meus intra decimumquartum annum deceſſerit, Seius hæres eſto*, & deinde, *filius hæres*

hæres eſto, valet ſubſtitutio, licèt cõuerſa ſcriptura filij teſtamẽtũ fecerit. Sed & ſi ita ſcripſerit, *ſi filius meus hæres non erit, Seius hæres eſto, filius hęres eſto.* Secundo quidem gradu Seius ſcriptus eſt hæres: & ſi filius hæres non extiterit, proculdubiò Seius ei hæres erit. Sed & ſi extiterit filius hæres, & intra pubertatem defunctus eſt, Seius admitteudus rectè videtur: vt non ordo ſcripturæ: ſed ordo ſucceſſionis ſpectetur. Quód igitur dictum eſt, *ſingulis liberorum ſubſtituere licere*: ideó adiectum eſt, vt declaretur non eſſe à filij teſtamento incipiendum impuberis.

SVMMARIVM.

1 *In eiſdem tabulis ſcribi poteſt inſtitutio, & pupillaris ſubſtitutio.*
2 *Quiſquis ex teſtamento ſuccedit, ſiuè patri, ſiuè filio, patris hæres dicitur.*
3 *Patri ſucceſſum ſit oportet, antequam ex filij teſtamento ſuccedatur.*
4 *Omnis ſubſtitutio tam vulgaris, quàm pupillaris rectè definitur ſecundi hæredis appellatio.*
5 *Bartoli quæſtiones.*
6 *Quo iure introducta ſit pupillaris ſubſtitutio?*
7 *Quæ requirantur, vt valeat pupillaris ſubſtitutio?*
8 *Num poſſit ſubſtitui pupillariter liberis naturalibus tantum?*
9 *Num ſi ſtatuto caueatur, vt minor 25. annis teſtari non poſſit, ſubſtitui filio pupillariter poſſit?*
10 *Vbi eadem ratio eſt, idem ius ſtatui oportet.*
11 *Num quod requirit Bartolus circa tertium, ſit correctũ.*
12 *Num tempore teſtamenti in poteſtate eſſe debeat is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio?*
13 *Num filio naturali, qui poſt mortem patris reſcripto principis ius legitimi impetrauit, ſubſtitutio facta pupillaris valeat?*

14 Num

14 *Num pupillaris ſubſtitutio ad cauſam fideicommiſſi trahatur?*
15 *Quare mortuo teſtatore, non debeat recidere in poteſtatem is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio?*
16 *Ætas militaris plena pubertas eſt.*
17 *Quomodo expiret pupillaris ſubſtitutio?*
18 *Ridiculum eſſet impuberem in patrem principis eligi.*
19 *Num monaſterij ingreſſu extinguatur impuberi facta ſubſtitutio, quaſi emancipatione?*
20 *Pater ſibi prius facere debet teſtamentum, deinde filio.*
21 *Num ſi teſtamentum patris minus ſit ſolemne, pupillaris valeat ſubſtitutio?*
22 *Impubes, cui pupillaris ſubſtitutio ſit, debet inſtitui, vel exhæredari.*
23 *Num quod dicitur*, exhæredato impuberi ſubſtitui poſſe, *correctum ſit?*
24 *Nepotes etiam propter delicta parentum exhæredātur.*
25 *Poſſitne ſubſtitui nepoti pupillariter, qui neque hæres, neque exhæres ſcriptus ſit?*
26 *Ij ſoli filij obſtant nepotibus, qui ſunt in poteſtate.*
27 *Quare in milite, cuius hæreditas adita non ſit, valeant tamen tabulæ pupillares.*
28 *Num exiſtentia ſui hæredis cōfirmet tabulas pupillares?*
29 *Num aditione ex tacita vulgari confirmentur tabulæ pupillares?*
30 *Teſtamentariæ ſucceſſiones non incipiunt ab impuberis teſtamento.*
31 *Quotuplex ſit pupillaris ſubſtitutio?*
32 *Quibus verbis fiat pupillaris ſubſtitutio?*
33 *Qui ſint effectus pupillaris ſubſtitutionis?*
34 *Num omnia pupilli bona, veniant in pupillarem ſubſtitutionem?*
35 *Num intellecta pupillaris matrem excludat.*
36 *Quomodo finiatur pnpillaris ſubſtitutio?*
37 *Quæ ſubſtitutiones nunquam conſtiterunt: Quæ irritæ fiunt. Quæ euaneſcunt. Quæ finiuntur?*
38 *Teſtamentum multis modis tolli poteſt.*
39 *In conditionibus voluntas teſtatoris ſpectanda.*
40 *Eæ ſunt iuſtę nuptiæ, quæ inter puberes ciues Romanos contrahuntur.*

Docuit

DOcuit Iureconſultus, non eò vitiari pupillarem ſubſtitutionem, quia tempore inſtitutionem præcedat: nunc docet non vitiari, etſi ordine ſcripturæ conuerſo in eiſdem tabulis ſubſtitutio, & inſtitutio ſcribantur. Nam in eiſdem 1 tabulis ſcribi poſſe oſtendit Imperator. §. *ſin autem*, *de pub. ſubſt. lib. 2. Inſtit.* Itaque veteres quidem codices rectè habent, *Sed etſi.*

Ait Iureconſut. *Intra* 14. *annum deceſſ.* & hæres erit. Nam abſtinente filio, vel propter poſthumi præteritionem non immiſcente ſe, inteſtatus decedit pater, ſi cohæres filio datus non ſit, vel ſubſtitutus, qui teſtamentum ſuſtineat. *l. ſi filius hæres*, *de lib. & poſthum.* Neq; enim vulgaris ſubſtitutio, quæ in pupillari continetur, ſuſtinere teſtamentum poteſt; cùm ad bona duntaxat pupilli pertineat. De quo ſuperiùs ſcripſimus.

Ait Iureconſ. *ſi filius meus mihi hæres non erit.* Qui filio impuberi vulgariter tantùm ſubſtituit, ſibi & filio hæredem ſcribit: qui autem & vulgariter, & pupillariter filio ſubſtituit, per vulgarem ſibi, per pupillarem filio hæredem dat: & quidem in vtrumque caſum ex D. Marci conſtitutione. 2

Ait Iureconſ. *Et hæres erit.* Patri: non quia patri tantùm ſuccedatur: ſed quia quiſquis ex teſtamento ſuccedit ſiue patri, ſiue filio, patris hæres dicitur. *l. ſi pupillus*, *de acquir. hæred. l. paterfamilias*, *de priuileg. cred.* Ex vulgari namque ſubſtitutione & patri ſtatim ſucceditur, & filio intra pubertatem quandoque decedenti: quemadmodum ſuperiùs ſcripſimus.

Ait Iureconſult. *Seius admittendus rectè videtur.* Ex conſtitutione D. Marci. *Sed ordo ſucceſſionis.* quo quiſq; ad ſucceſſionem teſtamentariam inuitatur.

Ait Iureconſul. *Quod igitur dictum eſt.* à Sabino, ad quem Vlpianus ſcribit.

Ait Iureconſ. *Licere.* moribus: non lege.

Ait Iureconſ. *Ideò adiectum eſt.* non quòd præcedere oporteat inſtitutionem: vt Iulianus putabat, verbi ratione ductus, *ſubſtituere*, quod ſecundam inſtitutionem ſignificare videtur.

Ait

Ait Iureconſ. *Vt declaretur, non eſſe à filij,* &c. Hoc eſt, teſtamentarias ſucceſſiones à teſtamento impuberis non incipere: ſed à patris teſtamento, ſiue filio im-
3 puberi inſtituto ſubſtituatur, ſiue exhæredato. Patri enim ſucceſſum ſit oportet, antequàm ex filij teſtamento ſuccedatur. Itaque rectè dictum eſt, *liberis licere ſubſtituere*, non autem hæredem dare. Semper enim filio impuberi rectè ſubſtituitur: hæres non ſemper filio rectè datur. Nam qui ſoli filio hæredem dat, non rectè dat: niſi fortè ſit miles. Vnde intelligi poteſt, quem exhæredato filio impuberi pater hæredem dat, rectè ac propriè dici ſubſtitutum: quia ſecundus ex teſtamento hæres ſit, & ad ſecundam ſucceſſionem teſtamenta-
4 riam vocetur. Omnem igitur ſubſtitutionem tam vulgarem, quàm pupillarem rectè definimus ſecundi hæredis appellationem. Et hæc ad Vlpianum.

5 *Venio ad Bartolum.* Et ſex quæſtiones mouet Bartol. circa materiam pupillaris ſubſtitutionis. Prima èſt, Quo iure introducta ſit pupillaris ſubſtitutio. Secunda, Quæ requirantur, vt valeat. Tertia, Quotuplex ſit. Quarta, Quibus verbis fiat. Quinta, Qui eius effectus
6 ſint. Sexta, Quibus modis finiatur. Ad primam reſpondet Accurſius, iure Lacedæmoniorum introductam eſſe pupillarem ſubſtitutionem. Bartolus, bonus, ſi Diis placet, Accurſij interpres, Eo inquit, iure Lacedæmoniorũ ab Accurſio pupillaris dicitur ſubſtitutio introducta, ne quis eam ſubſtitutionem ad ius gentium referat, contra *l. lege obuenire*, *de verb. ſignif.* Quaſi vero mores, quibus introducta pupillaris ſubſtitutio eſt, partem alteram iuris ciuilis populi Romani non conſtituant § *ex non ſcripto*, *de iure nat. lib.* 1. *Inſtitut.* Tum verò ponamus iuris gentium eſſe, quid contra *l. lege obuenire* ſuſcipitur, quæ de legitimis duntaxat hæreditatibus loquitur?

7 *Ad ſecundam* quæſtionem Bartol. reſpondet, octo eſſe, quæ in pupillari ſubſtitutione requirantur. Primum, vt ſit ex liberis is, cui ſit. Secundum, vt ſit impubes. Tertium, vt ſit in poteſtate ante mortem teſtatoris. Quartum, vt mortuo teſtatore, non recidat in poteſtatem is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio. Quintum, vt

non

non deſierit eſſe in poteſtate is, cui facta fuit pupillaris ſubſtitutio. Sextum, vt pater ſibi faciat teſtamentum. Septimum, vt impubes vel hæres, vel exhæres ſcriptus ſit. Octauum, vt teſtatoris adeatur hæreditas. 8

Quærit circa primum Bartol. num poſſit ſubſtitui pupillariter liberis naturalibus tantum? Et reſpondet, non poſſe: quia non ſint in poteſtate. §. 1. *de patr. pot. lib.* 1. *Inſtit. l. Lucius, infrà eod.* Ego Bartoli reſponſionem illius quæſtionis propriam exiſtimo, quare impuberibus emancipatis non ſubſtituatur pupillariter. Nam naturalibus tantùm eò pupillariter non ſubſtituitur: quia liberorum numero non ſunt, niſi cùm de iis ſenſiſſe teſtatorem apparet: vt in *l. cùm pater.* §. *volo*, & *l. Lucius.* §. *Damæ, de leg.* 2. *l. ex facto.* §. *ſi quis rogatus, ad Treb.*

Quærit inſuper, num extraneo facta pupillaris ſubſtitutio, ad cauſam fideicommiſſi trahatur? de quo ſe dicturum pollicetur ad *l. verbis, infrà eod.* Quo loco nos quoque de eo conſiderabimus.

Circa ſecundum, quod Bartolus requirit, vt ſit impubes is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio, quærit ſi ſtatuto, & l. municipali caueatur, vt minor 25. annis teſtari non poſſit, ſubſtituine pupillariter filio poſſit: & ita ſubſtitui, vt paterfamilias effectus, decedens intra 25. annum, hæredes habeat, quos ei pater dedit? Ad quam quæſtionem Bartolus adeò obſcurè reſpondet, vt vix intelligi poſſit. Ego reſpondeo, ſubſtitui poſſe, ſi intra 25. annum filius decedat: ſed natis poſteà liberis extingui eam ſubſtitutionem, vt & illã, quę furioſo fit. *l. ex facto, infrà eod. l. humanitatis. C. eo.* & directam eam fore ſubſtitutionem, non exemplarem, vti Bartolus exiſtimat: vbi enim eadem ratio eſt, idem ius ſtatui oportet. 9 10

Quærit prætereà, ſi puberi pupillariter ſubſtituatur, num ad cauſam fideicommiſſi trahatur ſubſtitutio? Et reiicit nos ad *l. verbis*: in quem locum & nos quoque quæſtionem iſtam reiicimus.

Circa tertium, quod requirit Bartol. vt ſit in poteſtate is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio, quærit, num correctum id ſit per Nouellam, *de hæred. quæ ab int. def.* 11

Ait Iureconſ. *Vt declaretur*, *non eſſe à filij*, &c. Hoc eſt, teſtamentarias ſucceſſiones à teſtamento impuberis non incipere: ſed à patris teſtamento, ſiue filio im-
3 puberi inſtituto ſubſtituatur, ſiue exhæredato. Patri enim ſucceſſum ſit oportet, antequàm ex filij teſtamento ſuccedatur. Itaque rectè dictum eſt, *liberis licere ſubſtituere*, non autem hæredem dare. Semper enim filio impuberi rectè ſubſtituitur: hæres non ſemper filio rectè datur. Nam qui ſoli filio hæredem dat, non rectè dat: niſi fortè ſit miles. Vnde intelligi poteſt, quem exhæredato filio impuberi pater hæredem dat, rectè ac propriè dici ſubſtitutum: quia ſecundus ex teſtamento hæres ſit, & ad ſecundam ſucceſſionem teſtamenta-
4 riam vocetur. Omnem igitur ſubſtitutionem tam vulgarem, quàm pupillarem rectè definimus ſecundi hæredis appellationem. Et hæc ad Vlpianum.

5 *Venio ad Bartolum*. Et ſex quæſtiones mouet Bartol. circa materiam pupillaris ſubſtitutionis. Prima eſt, Quo iure introducta ſit pupillaris ſubſtitutio. Secunda, Quæ requirantur, vt valeat. Tertia, Quotuplex ſit. Quarta, Quibus verbis fiat. Quinta, Qui eius effectus
6 ſint. Sexta, Quibus modis finiatur. Ad primam reſpondet Accurſius, iure Lacedæniorum introductam eſſe pupillarem ſubſtitutionem. Bartolus, bonus, ſi Diis placet, Accurſij interpres, Eo inquit, iure Lacedæmoniorũ ab Accurſio pupillaris dicitur ſubſtitutio introducta, ne quis eam ſubſtitutionem ad ius gentium referat, contra *l. lege obuenire*, *de verb. ſignif.* Quaſi vero mores, quibus introducta pupillaris ſubſtitutio eſt, partem alteram iuris ciuilis populi Romani non conſtituant § *ex non ſcripto*, *de iure nat. lib. 1. Inſtitut.* Tum verò ponamus iuris gentium eſſe, quid contra *l. lege obuenire* ſuſcipitur, quæ de legitimis duntaxat hæreditatibus loquitur?

7 *Ad ſecundam* quæſtionem Bartol. reſpondet, octo eſſe, quæ in pupillari ſubſtitutione requirantur. Primum, vt ſit ex liberis is, cui ſit. Secundum, vt ſit impubes. Tertium, vt ſit in poteſtate ante mortem teſtatoris. Quartum, vt mortuo teſtatore, non recidat in poteſtatem is, cui fit pupillaris ſubſtitutio. Quintum, vt

non

non deſierit eſſe in poteſtate is, cui facta fuit pupillaris ſubſtitutio. Sextum, vt pater ſibi faciat teſtamentum. Septimum, vt impubes vel hæres, vel exhæres ſcriptus ſit. Octauum, vt teſtatoris adeatur hæreditas. 8

Quærit circa primum Bartol. num poſſit ſubſtitui pupillariter liberis naturalibus tantum? Et reſpondet, non poſſe: quia non ſint in poteſtate. §. 1. *de patr. pot. lib.* 1. *Inſtit. l. Lucius, infrà eod.* Ego Bartoli reſponſionem illius quæſtionis propriam exiſtimo, quare impuberibus emancipatis non ſubſtituatur pupillariter. Nam naturalibus tantùm eò pupillariter non ſubſtituitur: quia liberorum numero non ſunt, niſi cùm de iis ſenſiſſe teſtatorem apparet: vt in *l. cùm pater. §. volo, & l. Lucius. §. Damæ, de leg. 2. l. ex facto. §. ſi quis rogatus, ad Treb.*

Quærit inſuper, num extraneo facta pupillaris ſubſtitutio, ad cauſam fideicommiſſi trahatur? de quo ſe dicturum pollicetur ad *l. verbis, infrà eod.* Quo loco nos quoque de eo conſiderabimus.

Circa ſecundum, quod Bartolus requirit, vt ſit impubes is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio, quærit ſi ſtatuto, & l. municipali caueatur, vt minor 25. annis teſtari non poſſit, ſubſtituíne pupillariter filio poſſit: & ita ſubſtitui, vt paterſamilias effectus, decedens intra 25. annum, hæredes habeat, quos ei pater dedit? Ad quam quæſtionem Bartolus adeò obſcurè reſpondet, vt vix intelligi poſſit. Ego reſpondeo, ſubſtitui poſſe, ſi intra 25. annum filius decedat: ſed natis poſteà liberis extingui eam ſubſtitutionem, vt & illã, quę furioſo fit. *l. ex facto, infrà eod. l. humanitatis. C. eo.* & directam eam fore ſubſtitutionem, non exemplarem, vti Bartolus exiſtimat: vbi enim eadem ratio eſt, idem ius ſtatui oportet. 9 10

Quærit prætereà, ſi puberi pupillariter ſubſtituatur, num ad cauſam fideicommiſſi trahatur ſubſtitutio? Et reiicit nos ad *l. verbis*: in quem locum & nos quoque quæſtionem iſtam reiicimus.

Circa tertium, quod requirit Bartol. vt ſit in poteſtate is, cui ſit pupillaris ſubſtitutio, quærit, num correctum id ſit per Nouellam, *de hæred. quæ ab int. def.* 11

Digitized by Google

def. Et omnium doctorum communis ſententia eſt, non corrigi: ſed illud duntaxat eo loco ſtatui, vt ab inteſtato emancipati cum iis, qui ſunt in familia relicti ſuccedant: quos olim iure ciuili deſtitutos Prætor duntaxat adiuuabat per bonorum poſſeſſionem vel contra tabulas, vel vnde liberi.

12 Quærit inſuper Bartolus, num tempore teſtamenti in poteſtate eſſe debeat is, cui fit pupillaris ſubſtitutio? Et reſpondet ex Accurſij ſententia, neceſſe id non eſſe, per §. *ſed etſi extraneum*, *in hac lege.* Additque de ſuo, ſubſtitutionem iſtam pupillarem factam extraneo ſequuta poſteà adoptione, valere: quia iure vulgaris initio valuerit. Nam ſi ab initio nullo iure valuiſſet, ex poſtfacto iure pupillaris valere non poſſet. Ego vtrumque hoc falſum puto. In primis namque in poteſtate eſſe debet tempore teſtamenti is, cui pupillariter ſubſtituitur. *d.* §. *vltim. de pupill ſubſtit. lib.* 2. *Inſtitut.* & *l. ſi alienum.* §. *in extraneis. de hæred. inſtit.* Nam in §. *ſed ſi extraneum.* qui Accurſium, & Bartolum præcipites egit, non ait Iureconſultus, ante adoptionem fieri ſubſtitutionem. ſed inſtituto extraneo, ſi poſteà adoptetur, ſubſtitui tutò poſſe pupillariter: neque verendum eſſe, ne rumpat quaſi præteritus teſtamentum: quia ex lege Vellea inſtitutus non ſit. *l. filio.* §. *vultim: de liber.* & *poſthum.* De quo ſuperiùs ſcripſimus. Iam verò quod ait Bartolus, pupillarem iſtam ſubſtitutionem extraneo factam, ſequuta adoptione, iure pupillaris valere, propterea quòd ab initio iure vulgaris valuerit, non verè dicit. Iam enim anteà docuimus, vulgarem, quæ in pupillari continetur, ad bona duntaxat impuberis pertinere.

13 Quærit inſuper Bartolus, num filio naturali, qui poſt mortem patris reſcripto Principis ius legitimi impetrauit (vt in *Nouel. item. C. de nat. lib.*) ſubſtitutio facta pupillaris valeat? Et reſpondet valere, argumento à ſimili. Nam ſi impuberi ab hoſtibus reuerſo, poſt mortem patris ſeruamus ſubſtitutum: cur non & ei, qui poſt mortem patris, per reſcriptum Principis ius legitimi nanſciſcitur, ſubſtitutum ſeruabimus? Mihi contrarium videtur: quia neque liberi ſunt, neque in pote-

te-

teſtate tempore teſtamenti: vtrumque autem hoc requiri in pupillari ſubſtitutione ſuperiùs diximus. Neq; obſtat, quod adfert Bartolus, de reuerſo ab hoſtibus. Nam fictione poſtlimi nij intelligitur ſemper in ciuitate fuiſſe ab hoſtibus reuerſus, ſiue apud hoſtes conceptus ſit, ſiue in ciuitate. *l. ſi quis filio. § ſiue, de iniuſto rupt. teſtam l. 1. C. de capti & poſtl. reuerſ. l. ab hoſtibus. Quib. ex cauſ. maio.*

Quærit Bartolus, ſi pupillaris ſubſtitutio fiat ei, qui 14 non eſt in poteſtate, num ad cauſam Fideicommiſſi trahatur? Ego puto non trahi; cùm extraneo ità ſubſtitui non poſſit.

Quartò requirit Bartolus, vt mortuo teſtatore, non 15 recidat in poteſtatem is, cui fit pupillaris ſubſtitutio. Cauſam illam eſſe ait, & rectè: quia is, in cuius recidit poteſtatem, teſtamentum ei facere poteſt: quemadmodum & tutorem dare. *l. cùm filius. de milit. teſtam. l. impuberi, de admi. tut.* Quod de milite impubere recaſuro in alienam poteſtatem quærit Bartolus, ſine cau- 16 ſa quærit; cùm ætas militaris plena pubertas ſit. Apud Liuium Hannibal Scipionem in Hiſpaniam miſſum dicit vix dum ætate militari: qui tamen annorum 24. miſſus fuerat. Idem Liuius ſcribit, in ærarios relatos qui ſecundo bello Punico annis nat. 16. non militauerant. Nec enim ſummo Reipublicæ tempore, ætatem militarem expectare quemquam debuiſſe. Vopiſcus in Probo *Sanxit, vt veteranorum filij in Iſauria ab anno 18. ad militiam mitterentur, ne ante latrocinari, quàm militare diſcerent.* Neque obſtat *l. vltim. C. de milit. teſtam.* Faciliùs enim honores militares impuberibus mandātur, in quibus & vicarios, & adiutores habere poſſunt: quàm militiæ onus imponitur. Neque obſtat *l. ſed & milites. §. ſin autem: de excuſa. tut.* vbi militi impuberi veteranus curator dari dicitur. Nam Modeſtinus Græco verbo ſcripſit ἀφήλικος, quo verbo minor 25. annis ſignificatur. Interpres autem Græcæ linguæ ignarus *impubes* vertit: vt in *l. non ſolum. §. ſi libertus eod. tit.*

Quintò requirit, vt non deſierit eſſe in poteſtate is, cui facta fuit pupillaris ſubſtitutio. Et hoc ita verum putat, ſi per emancipationem exeat filius de poteſtate,

17 Ego puto, ſiue emancipetur, ſiue antè patrem moriatur filius, expirare pupillarem ſubſtitutionem.

Quærit de eo, qui per dignitatem exit de patria poteſtate. Et reſpondet, valere ſubſtitutionem. Ego puto otioſam Bartoli quæſtionem; cùm Patritiatus di-
18 gnitas (per quam patria poteſtas ſoluitur. §. *filiusfam. quib. mod. ius pat. pot. ſol. lib.* 1. *Inſtit. & l. ſancimus. C. de conſulib.*) pupillo non conferatur. Ridiculum enim fit impuberem in patrem principis eligi.

Quærit, cùm per emancipationem pupillaris ſubſtitutio irrita fiat, num valeat iure fideicommiſſi? & reſpondet, non valere. Et quidem rectè; ſed rationem & falſam & ineptam addit: quia ſemel valuerit iure directo.

19 Quærit num monaſterij ingreſſu extinguatur impuberi facta ſubſtitutio, quaſi emancipatione. Verum iſta quæſtio ridicula eſt, cùm ante 14. annum religionem nemo profiteatur. *cap.* 2. *extrà, de regularibus.*

Sextò requirit Bartolus, vt pater ſibi faciat teſtamentum, excepto milite. *l. miles, de milit. teſt. & hac*
20 *l. moribus*. Notat, ſibi priùs patrem debere facere teſtamentum, deinde filio. In quo reprehenſum Iulianum ſcripſimus ad §. *priùs*.

21 Quærit, ſi teſtamentum patris minus ſolemne ſit, num pupillaris valeat ſubſtitutio? Et reſpondet, non valere, per *l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſtament.* Ego reſpondeo valere per Nouel. *quod ſine, eod. tit.* Etenim ſi in teſtamento imperfecto legata, & libertates relinqui poſſunt, quare non & ſubſtitui pupillariter? cùm præſertim legato filius oneretur: ſubſtitutione autem honoretur.

22 Septimò requirit Bartolus, vt impubes, cui pupillaris ſubſtitutio fit, inſtituatur, vel exhæredetur: *alioquin nullum*, inquit, *erit teſtamentum:* quaſi liberorum omnium præteritio iniuſtum faciat teſtamentum. Addere, meo iudicio, debuit, *vel agnatione, ſucceſſionève rumpetur*. Nam & poſthumis, & nepotibus impuberibus pupillariter ſubſtituitur.

23 Quærit Bartolus, quid iuris ſit rupto teſtamento per bonorum poſſeſſionem contra tabulas? Et quæſtionem iſtam

iſtam reiicit in *l. Et ſi contrà, infrà eod.*

Quærit, num quod dicitur, *exhæredato impuberi, ſubſtitui poſſe*, correctum ſit per *l. ſi quis in ſuo.C. de inoffic. teſtam.* vbi filios impuberes à matre exhæredari vetat Imperator. Et correctum putat. Excipit tamen pupillum proximum pubertati: is enim doli capax eſt. Sed mihi exceptio iſta non placet. Cur enim nos diſtinguamus, quod lex non diſtinguit? Cùm præſertim odioſa ſit exhæredatio: neque ſit diſtinctione noſtra adiuuanda. *l. cùm quidam, de liber. & poſthum.* Tum verò, *l. ſi quis in ſuo.* de iis loquitur, qui mala mente filios impuberes exhæredant: multi autem non notæ cauſa, ſed bona id mente faciunt.*l. multi, de libe. & poſthu. l. ſi patronus teſtamento. §. ſi quis. l. Paulus reſpondit, de bon. libert.* Poſtremò, nepotes etiam propter delicta 24
parentum exhæredantur *l. non tantùm. §. ſi emancipatus, de bon poſſeſſ. contra tab.* Dicendum igitur eſt, impuberibus exhæredatis ſiue bona mente, ſiue mala ſubſtitui pupillariter poſſe. Contraria enim ſententia eorum vtilitatem impugnat. Filium emancipaui: nepotem 25
ex eo in poteſtate retinui: quærit Bar. Poſſitne ſubſtitui nepoti pupillariter, quamuis neque hæres, neque exhæres ſciptus ſit? Et reſpondet, huic nepoti neque inſtituto, nequæ exheredato ſubſtitui poſſe pupillariter. Et caſum iſtum nouum eſſe ait. Idem ſcribit ad *l. Gallus. §. & quid ſi tantum.* Mihi aliud iudicium eſt. Nepos enim iſte præteritus ſucceſſione rumpit aui teſtamentum, *d. l. Gallus. §. ſequente. l. poſthumorum. de iniuſt. teſtam. l. poſthumi eod. tit. §. poſthumorum de exhær. lib. libr. 2. Inſtit.* neque obſtat *l. meminimus. C. de legit. hæred.* per quam legem non fit, vt ab inteſtato filius emancipatus nepoti retento in poteſtate obſtet; (quod falsò Bartolus exiſtimauit) ſed illud tantùm, vt vnà cùm nepote ſuo filius emancipatus ad patris ſucceſſionem legitimam admittatur: neque tamntùm bonorum poſſeſſor, ſed & hæres fiat. Vnde ſequitur, falſum eſſe, quod idem Bartolus ſcribit *titulum de coniungendis cum emancip.* &c. hodie ſuperuacaneum eſſe: quamuis enim emancipatus per *l. meminimus,* ab inteſtato vnà cum ſuis ad legitimam hæreditatem admittatur; tamen præteriri poteſt: neeque iure ciuili turbabit

bit parentis teſtamentum: quo caſu neceſſarium erit ei remedium bonorum poſſeſſionis contra tabulas. *l. illud, §. vltim. de bonor. poſſeſſ. contra tabul.* In qua bonorum poſſeſſione cum liberis ſuis in aui familia relictis iungetur: neque nepotibus obſtabit quaſi filius: neque ei nepotes iure poteſtatis. Nam neque in bonorum poſſeſſione *vnde liberi* obſtat emancipatus filius nepoti *l. poſt ea quàm § ſi quis filium, ſi tab. teſt. nullæ extab.* vbi filius emancipatus, adoptatus rurſum in locum filij, non obſtat nepotibus: ex eo, quia non quaſi naturalis, ſed quaſi adoptiuus ſit in poteſtate. Vnde apparet, eos ſo-
26 los filios obſtare nepotibus, qui ſunt in poteſtate.

Qærit Bartolus, num rupto teſtamento ex cauſa præteritionis, ſaluæ ſint pupillares ſubſtitutiones? De qua quæſtione ſuperiùs diximus.

Item quærit, approbato teſtamento à filio præterito, vt in *l. filio, de iniuſto, rupto*, &c. valeantne pupillares ſubſtitutiones? & de hac quoque quæſtione ſuperiùs diximus

27 Octauò, & poſtremò requirit Bartol. vt patris adeatur hæreditas, præterquàm militis, *l. miles ita, §. vltim. de milit. teſtam.* cuius hæreditate non adita, valent tamen tabulæ pupillares. Ratio illa eſt, quia miles ſoli filio heredem dare poteſt. Interdum, & Prætor pupillo ſer-
28 uat ſubſtitutos per edictum, *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti*, poſſeſſa ab inteſtato hæreditate. Quęrit Bartol. num exiſtentia ſui hæredis confirmet tabulas pupillares. Et putat confirmare, per *l. paterfamilias. de priuil. cred.* Ego in alia ſententia ſum: neque aliter valere pupillares ſubſtitutiones exiſtimo, quàm quæſita ex principali teſtamento hæreditate: quemadmodum ſuperiùs ſcripſimus. *l. apud Iulianum. §. idem Iulianus. ad Trebell.* Cur enim & legata non confirmat nudum nomen ſui hæredis? Hanc enim Bartolum arbitror dicere exiſtentiam ſui hæredis. Neque obſtat *l. paterfamilias*; cùm & poſt immiſtionem abſtinere pupillus poſſit: quæ immiſtio ſufficit confirmandis tabulis pupillaribus; ſuus enim inſtitutus ſi ſe immiſceat, ex teſtamento hæres eſſe videtur. *l. 1. §. qui ſunt, ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Idem ad *l. ſi pupillus.* reſpondendum. Neque enim exiſtimandum

dum eſt, filium inſtitutum neceſſariò fieri hæredem ex teſtamento. Qui enim eſſet, vel iuris accreſcendi, vel vulgaribus ſubſtitutionibus locus filio inſtituto? Quemadmodum porrò cauſam teſtamenti omittere filius poſſit inſtitutus? Poſtremò omiſſa ab eo inſtitutione, cur tuitione duntaxat Prętoris legata valent?

Quærit poſtremò Bartolus; num aditione ex tacita vulgari confirmentur tabulæ pupillares? Et diſtinguit, vt ſi ſolus pupillus hæres ſit inſtitutus, exiſtentia ſui hæredis ſufficiat ad confirmationem tabularum pupilli; ſin cohæredem pupillus habeat, cohærede non repudiante, nihil obſtet, quò minùs per aditionem ex tacita vulgari confirmentur tabulæ ſecundæ. Mihi aliter videtur. In primis enim ſuperiùs demonſtravimus, falsò Bartolum exiſtimare, nudo nomine ſui hæredis pupillares tabulas confirmari. Tum verò, cohærede non repudiante, quid eſt neceſſe ad confirmandas tabulas ſecundas, adiri ex vulgari tacita hæreditatem: cùm ſufficiat hæredis aditio? *l. ita tamen. §. qui ſuſpectam, ad Trebell.* Poſtremò quod putet aditione ex tacita vulgari confirmari tabulas pupillares; toto, quod aiunt, cœlo errat. Nā per vulgarē tacitam iſtam pupillo, non patrī ſuccedi iam ſuperiùs docuimus. Pupillo autem ſuccedi non poteſt, niſi priùs patri ſit ſucceſſum. Cùm teſtamentariæ ſucceſſiones non incipiant ab impuberis teſtamento. 29 30

Tertia è ſex quęſtionibus à Bartolo initiò propoſitis illa erat, quotuplex ſit pupillaris ſubſtitutio. Et ex ijs, quæ iam dicta ſunt, conſtat, aliam eſſe expreſſam, aliā à lege intellectam. Quam eandem fecimus vulgaris ſubſtitutionis diuiſionem. Et quæ contra diuiſionem vulgaris diſputata ſunt, contrà diuiſionem pupillaris dici poſſunt. 31

Quarta Bartoli quæſtio erat, Quibus verbis fiat pupillaris ſubſtitutio? Et hæ ferè proditæ formulæ ſunt pupillaris ſubſtitutionis: *Si hæres erit, & intra pubertatem deceſſerit: & ſi intra pubertatem decedet, ei Titium ſubſtituo.* Quo modo ſubſtituere etiam exhæredato poſſumus. 32

Quinta Bartoli quæſtio; Qui ſint effectus pupillaris 33

 ſub-

ſubſtitutionis? Et effectus primus eſt, vt vulgarem in ſe ſubſtitutionem contineat. *l. iam hoc iure, infrà eod. l. quamuis.C.eod.* Niſi appareat voluntas contraria teſtatoris, vt in *l.cùm ex filio, infrà eod.* ſola namque teſtatoris voluntas D. Marci conſtitutionem impedit.

Effectus ſecundus eſt, vt per eam pupillo ſuccedatur. *de pupill.ſubſtit.in princip.lib.2.Inſtit.*

34 Quærit Bartolus, num omnia pupilli bona veniant in pupillarem ſubſtitutionem? Et diſtinctio admittenda eſt. Si enim naturalis pater ſubſtituat, dubium non eſt, quin filij bona omnia in ſubſtitutionem veniant. Si arrogator ſubſtituat, bona duntaxat arrogatoris veniunt, *l.ſed ſi plures. §.in arrogato. infrà eod.* Si miles ſubſtituat, ad ipſius duntaxat bona admittitur ſubſtitutus, ſi ea miles voluntate fuerit, *d. l.ſed ſi plures. §.ad ſubſtitutos.*

Tertius effectus eſt, vt expreſſa pupillaris ſubſtitutio matrem excludat. *l.Lucius, infra eod. l.Papinianus. §. ſed nec impuberis, de inoff.teſt.capit.ſi pater in fine, extrà de teſtam.lib.6.* Et quidem ita, vt ne de inofficioſo quidem filij teſtamento quæri poſſit. *d.§.ſed nec.*

35 Quærit Bartolus, num intellecta pupillaris matrem excludat? Idem de tacita vulgari quærit. Ad quas quæſtiones iam ſuperiùs reſpondimus, à pupillari ſubſtituto vtique matrem excludi ſiue caſus expreſſus eueniat, ſiue à lege intellectus: neque intereſſe, vulgaris intelligatur, an pupillaris. Quæ cùm ita ſe habeant reliquæ omnes quæſtiones Bartoli ſuperfluæ ſunt: vt illa, *Num frater per tacitam pupillarem excludatur?* Item illa *Num auia excludatur?*

Quartum effectum eſſe ait, vt pater filio faciat ſuum, & neceſſarium, quem facit ſibi. Vnde colligit ſubſtitutum hunc decedentem, pupilli hæreditate non adita, tranſmittere nihilominùs pupilli hæreditatem ad hæredem. Ego falſum puto quod antecedit. Et ſanè in *l.ſed ſi plures.§. quos poſſum, infrà eod.& in l.ſi pupillus. de acquir.hæred.& in §.priùs, hac eadem lege,* frater neceſſarius fratri hæres fieri dicitur, ſuus fieri non dicitur. Et verò fratrem fratri ſuum non fieri ex eo intelligi poteſt, quòd neque in fratris poteſtate eſt, neque ab inte-

ſta-

ſtato fratris hæreditate inuitus obligatur.

Quærit poſtremò Bartolus, quemadmodum finiatur 36 pupillaris ſubſtitutio? Ad quam quęſtionem malè, & perplexè reſpondet. Ego ita breuiter reſpondendum 37 arbitror: ſubſtitutiones quędam nunquam conſtiterunt, quędam irritæ fiunt, quædam euaneſcunt, quædam finiuntur. Nunquam conſtiterunt, quas is fecit, qui facere non potuit, vel cui non potuit.

Irritæ fiunt, quæ ſaluo teſtamento vim amittunt, vel cùm pupillus tempore mortis teſtatoris reperitur emancipatus. *l. cohæredi. §. cùm filiæ. infrà eod.* vel cùm deportatur viuo teſtatore: vel cùm pœnæ ſeruus efficitur: vel cùm moritur ante teſtatorem: vel cùm ipſe moritur ſubſtitutus. Euaneſcunt autem ſubſtitutiones ſublato teſtamento. Tolli autem teſtamentum multis 38 modis contingit: vel ſecundo iure facto. *l. ſi quis eum, infr. eod.* Vel deportato teſtatore. *l. ſi quis filium. §. irritum. de iniuſto, rupt. teſt.* Item rupto teſtamento per querelam. Item non adita ex teſtamento hæreditate. Poſthumi item, vel eius, qui poſthumi loco eſt, præteritione. Verùm Bartol. hoc caſu per Nouell. *Ex cauſ. C. de lib. præt.* exiſtimat, confirmari pupillares ſubſtitutiones. Quæ Nouella ſẽper mihi viſa eſt de matris præteritione intelligenda. Quemadmodũ alio loco ſcripſimus. Finiuntur, quę valere cœperunt. Incipiunt autem valere adita demũ hæreditate; quæ enim nũquam conſtitêre, vix eſt, vt finiãtur. Finiuntur porrò pubertate. *l. in pupillari, infr. eod.* Item tempore à teſtatore intrà pubertatem definito. *l. ſi ita quis, infrà eod.* Et quidem ita finiuntur, vt ne ad cauſam quidem fideicommiſſi proficiant. Nec obſtat. *l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. de condit. & demonſtr.* Nam in conditionibus volun- 39 tatẽ teſtatoris ſpectari oportere conſtat. *d. §. conditionum.*

Quærit Bart. de monacho. Sed verum eſt, vti iam ſuperiùs diximus, impuberes monachos non fieri.

Quærit de filijs impuberum, num pupillarem ſubſti- 40 tutionem impediant? Ego neque naturam id ferre facilè admiſerim: & eæ demum iuſtæ nuptiæ ſunt, quæ inter puberes ciues Romanos contrahuntur. *de nup. lib. 1. Inſtit.* Ex alijs autem nuptijs qui naſcuntur, in pote-

ſtate non naſcuntur. Quare nec pupillariter ſubſtitui eis poterit. Et ad Bartol. hæc ſufficiant: cum quo luctari in hoc commentario amplius non decreui.

L. 3.

Modeſtinus lib. 1. Differentiarum.

CVm filio impuberi pater ita ſubſtituerit: *Quiſquis mihi hæres erit, idem filio impuberi hæres eſto*: placuit ad hanc ſubſtitutionem ſcriptos tantummodo admitti. itaque dominus, cui per ſeruum hęreditatis portio quęſita fuit, ex ſubſtitutione impuberis hęres effici non poterit, ſi ſeruus ab eius exierit poteſtate.

SVMMARIVM.

1 2 3 4 5 6 *Quæſtiones, & earundem ſolutiones.*
7 *Nobis per eas perſonas duntaxat acquiritur, quas habemus in poteſtate.*
8 9 *Quæſtiones aliæ duæ.*

PER verba hęc, *Quiſquis mihi hæres erit*, ad ſubſtitutionem impuberis neque pater, cui per filium, neque dominus, cui per ſeruum quæſita hæreditatis portio eſt, admittitur: ſed ſcripti duntaxat hæredes: hoc eſt, ſeruus ipſe inſtitutus.

Ait Iureconſ. *Scriptos.* Non eos, quibus per ſcriptos quæritur hæreditatis commodum.

1 Quæro, quamobrem pater non admittatur ad hanc ſubſtitutionem; cùm per filium hæres fiat: & hæredis nomen ad vlteriores etiam hæredes pertineat. *l. hæredis. de verb. ſignif.*?

2 Quæro, quònam modo filius admittatur, in quo hæreditas ne puncto quidem temporis ſubſiſtit. *l. placet. de acquir. hæred.*?

3 Quæro, an ſatis ſit ſcriptum quem eſſe hæredem à patre, vt ad impuberis ſubſtitutionem ijs verbis factam

factam *quiſquis mihi hæres erit*, admittatur?

Quęro, an ſufficiat hæredem aliquando fuiſſe: quamuis die pupillaris hęreditatis cadente non ſit hęres? 4

Quæro, an datis impuberi pluribus ſubſtitutis nominatim, & in ijs ſeruo alieno, vel filiofam. idem queri poſſit? 5

Quæro poſtremò, num eadem interpretatio admittatur in vulgari ſubſtitutione? 6

Ad primum, & ſecundũ reſpondeo, patrem per filium commodum hęreditatis conſequi. *l. cùm filio de leg.* 1. ipſum tamen filium hæredem eſſe, & delatam acquirere hęreditatem. *l. qui hominem. §. quidam, de ſolut. l. qui hæredi. de cond. & demonſtr. d. l. cùm filio.* qua in re à ſeruo alieno non differt filiusfamilias.

Ad tertium reſpondeo, non ſufficere ſcriptum eſſe hæredem: neceſſe præterea eſſe, hęreditatem adiuerit; ſed neque id quidem ſatis eſſe: ſuperſtes enim ſit oportet cedente die pupillaris hęreditatis. *l. ſed ſi plures, infrà eod.*

Ad quartum reſpondet Iureconſ. in *l. in ſubſtitutione, infrà eod.*

Ad poſtremum reſpondeo, Si nominatim paterfamilias ſubſtituat, nihil eſſe quod dubitetur. Nam in propoſito dubitationem faciunt verba illa: *quiſquis mihi hæres erit.*

Ait Iureconſ. *Hęres effici nun poterit.* Nobis enim per eas duntaxat perſonas acquiritur, quas habemus in poteſtate. Neque obſtat. *l. qui patri. de acquirend. hæred.* Nam in propoſito ſerui cohæredes ius impediunt accreſcendi, quo in *d. l. qui patri.* vtitur hęres hęredis. 7

Quæro, eueniente conditione pupillaris ſubſtitutionis: num ſeruus pupilli hæreditatem poſſit vindicare, ſi liber reperiatur? & numquid ei altera neceſſaria ſit aditio? Et magis eſt, vt vindicare poſſit: verùm non ſine noua aditione. *l. toties. de acquir. hæred.* 8

Quęro poſtremò, quonam modo ex ſubſtitutione hęreditas pupilli domino acquiratur? Et conſtat, nouam ſerui aditionem domino neceſſariam. *l. ſi ſolus. de acquir. hæred.* 9

Digitized by Google

L. 4.

Idem lib. Sing. De Eurematicis.

IAm hoc iure vtimur ex D.Marci,& Veri conſtitutione, vt cùm pater impuberi filio in alterum caſum ſubſtituit, in vtrumque caſum ſubſtituiſſe intelligatur, ſiue filius hæres non extiterit, ſiue extiterit, & impubes deceſſerit. Quod ius ad tertiũ quoq;genus ſubſtitutionum tractum eſſe videtur. Nã ſi pater duos filios impuberes hæredes inſtituit, eoſque inuicem ſubſtituit, in vtrumque caſum reciprocam ſubſtitutionem factam videri Diuus Pius conſtituit. Sed ſi alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo *eoſque inuicem ſubſtituo*, ſibi fuerint ſubſtituti, in vulgarem tantummodó caſum factam videri ſubſtitutionem, Seuerus, & Antonius conſtituit. Incongruens enim videbatur vt in altero ſimplex eſſet ſubſtitutio: in altero ſola vulgaris. Hoc itaque caſu ſingulis ſeparatim ſubſtituere pater debebit, vt ſi pubes hæres non extiterit, impubes ei ſubſtituatur: ſi autem impubes hæres extiterit, & intra pubertatem deceſſerit, pubes frater in portionem cohæredis ſubſtituatur. Quo caſu in vtrumque euentum ſubſtitutus videbitur: ne ſi vulgari modo impuberi quoque ſubſtituatur, voluntatis quęſtionem relinquat, vtrùm de vna vulgari tantummodò ſubſtitutione in vtriuſque perſona ſenſiſſe intelligatur. Ita enim in altero vtraque ſubſtitutio intelligitur, ſi voluntas parentis non refragetur; vel certè euitandæ quæſtionis gratia, ſpecialiter in vtrumque caſum impuberi ſubſtituat fra-

fratrem, *ſiue hæres non erit, ſiue erit, & intra pubertatis annos deceſſerit.*

SVMMARIVM.

1 *Pupillo tribus modis ſubſtituitur.*
2 *Num Conſtitutio D. Marci locum habeat in poſthumo, cui pupillariter ſubſtitui poteſt.*
3 4 5 7 8 *Quæſtiones plures circa D. Marci conſtitutionem.*
6 *Interdum caſus expreſſus ad ſimiles porrigitur.*
9 *Ad quas ſubſtitutiones Conſtitutio D. Pij pertineat?*
10 *Quid opus fuerit Diuorum Pij, & Marci conſtitutionibus?*
11 *Definitio ſubſtitutionis ex Accurſio vulgari ſubſtitutioni propriè conuenit.*
12 *Quomodo accipi debeat verbum*, Commune.
13 *Ad quas ſubſtitutiones conſtitutio D. Seueri pertineat?*

PVpillo tribus modis ſubſtituitur, *Si hæres non erit: ſi hæres erit:* & *filio impuberi Titium ſubſtituo:* Quod tertium genus ſubſtitutionum appellatur. Verbi autem huius *ſubſtituo*, vim, in mutua & reciproca ſubſtitutione impuberum liberorum D. Pius conſtituit. Diuis poſteà Marco, & Vero (qui & Diui fratres appellantur) placuit in vnum caſum factam pupillo ſubſtitutionem ad alterum porrigi, vt in omnem euentum hæredem impubes haberet. De tertio genere ſubſtitutionis nihil cauerunt Diui fratres. Sed tamen ad hoc quoque genus eorum tracta conſtitutio eſt. Poſtremò Seueri, & Antonini conſtitutione in reciproca, & communi verbo facta diſparibus perſonis ſubſtitutione, verbi, *ſubſtituo*, vis ad caſum duntaxat vulgarem reuocata eſt. 1

Quæro, num in ſubſtitutione facta exhæredato locum habeat Diui Marci conſtitutio? Et magis eſt, non habere: cùm ea ſubſtitutio caſum nullum recipiat.

Quæro, num locum habeat in fideicommiſſaria ſubſtitutione? Et verius eſt, non habere. Si enim filius hæres non ſit, hæreditatem reſtituere qui poteſt? 2

Quæro, num locum habeat in poſthumo, cui etiam

pu-

pupillariter ſubſtitui poteſt? & diſtinguendum arbitror. Si enim vulgariter poſthumo ſubſtituas hoc modo, *Si poſthumus natus non erit*, eueniente caſu pupillari, locum habet conſtitutio Diui Marci, niſi voluntas teſtatoris refragetur: *vt in l. vltim. C. de inſtit & ſubſtit.* Si autem in caſum pupillarem ſubſtituas, non nato poſthumo, conſtitutioni Diui Marci locus eſſe non poteſt: qua non teſtatori, ſed impuberi hæres prouidetur. Et hoc nimirum eſt, quod in cauſa Curiana (cuius Marc. Tull. multis locis meminit) Quintus Mutius aduerſus L. Craſſum defendit, legitimis teſtatoris hæredibus locum eſſe factum, non nato poſthumo, cui M. Curius ita fuerat ſubſtitutus, *ſi poſthumus naſceretur, & intrà pubertatem decederet.*

3 Quæro, num per intellectam ex Diui Marci conſtitutione ſubſtitutionem vulgarem, teſtatori ſuccedatur? ſed de quæſtione hac ſuperiùs diximus ad *l. moribus*. Et ſanè ſi ſuccederetur, nullo colore Scæuola in cauſa Curiana defendiſſet, locum eſſe factum legitimis hæredibus teſtatoris, non nato poſthumo.

4 Quæro, num mater impediat Diui Marci conſtitutionem? Et ſuperiùs ſcripſimus, non impedire.

5 Quæro, quæ ratio ſit conſtitutionis Diui Marci, & Veri? Et puto Imperatores ex pupilli vtilitate, voluntatis teſtatoris coniecturam feciſſe.

Opponit Bartolus *l. commodiſſimè, de liber. & poſthumis.* vbi inſtituto eo, qui teſtatore viuo naſceretur, poſt mortem natus præteritus dicitur: & è contrario: niſi ita teſtator ſcribat, *intra decem menſes mortis meæ. l. quidem. C. eod* in qua verba iſta deſunt, *viuo teſtatore nati.* Ad hanc obiectionem Bartolus ſuo more reſpon-
6 det. Ego reſpondeo, per conſtitutionem D. Marci fieri, vt caſus vnus ad alterum porrigatur: neque aliter porrigi, poſſe; cùm ſimilitudo nihil adiuuet: quæ interdũ facit, vt caſus expreſſus ad ſimiles trahatur. *l. Gallus. §. & quid ſi tantùm.* Verùm affirmationi nihil eſt tam contrarium, quàm negatio: neque rurſum negationi, quam affirmatio. Tùm verò, quem filio in caſum vnum ſubſtituiſti, facilius, ac procliuiùs eſt in vtrumque caſu ſubſtitutum intelligi, quàm inſtitutum eum, quem omninò non inſtituiſti. Quæ-

Quærit Bartolus, num caſus vnus ſubſtitutionis 7
vulgaris ad alterum trahatur? Et magis eſt, trahi: non tamen per D. Marci conſtitutionem. Sufficit namque ſimilitudo. De quo ſuperiùs diximus.

Quæro, num D. Marci conſtitutio ad omnes tertij 8
generis ſubſtitutiones pertineat? Et putem ad hanc ſubſtitutionem, *Si intra pubertatem decedet, ei Titius hæres eſto*: quæ & ipſa tertij generis eſt, in qua ſcilicet neuter exprimitur caſus, non pertinere; cùm extendi eam nihil ſit neceſſe.

Quæro, vtrùm conſtitutio D. Pij ad omnes reciprocas 9
ſubſtitutiones impuberibus factas pertineat, an tantùm ad reciprocas, & eaſdē breues? Qui enim ita ſcribūt, *Primū ſecūdo ſubſtituo, & ſecundū primo ſubſtituo*: reciprocè ſubſtituunt, non tamen breuiter. Sed dicendum eſt ad ſubſtitutiones has verbis pluribus, & ſententijs explicatas, non pertinere D. Seueri conſtitutionem. Neque enim abſurdum ſit, in diuerſis orationibus verbū idem variè accipi.

Quæro, quid opus fuerit Diuorū Pij, & Marci conſti- 10
tutionibus ad extendendum verbum *ſubſtituo*, ad caſum vtrumque: cùm interpretationem magis, quàm extenſionē deſiderare videatur, vtpoté generale? Et dicendū eſt, in vulgari vſu ſubſtitutionē pro vulgari ſubſtitutione accipi: quæ ita ſecunda eſt inſtitutio, vt in primæ locum poſſit euadere. Nam pupillares ſubſtitutiones ſemper ſecundas continent ſucceſſiones: neque inci-
pere ab ijs teſtamenta poſſunt. Quare non ineleganter 11
dici poſſit, definitionem ſubſtitutionis ab Accurſio traditam, vulgari ſubſtitutioni propriè conuenire: quæ inſtitutionis, & vim, & nomen habet; vtrique autem ſubſtitutioni definitionem illam eſſe aptiorem, *Secundi hæredis appellationem*.

Circa Diuorum Seueri, & Antonini conſtitutionem 12
quæro, quo modo accipi oporteat verbum *commune*? Et reſpondeo, verbum, *commune*, dici communem orationem, & ſententiam. Ita dixit Terentius, *verùm illud verbum eſt, vulgò quòd dici ſolet, omnes ſibi meliùs, &c.* Ita alio loco *Neque illud verbum meum facio, dudum quod dixti Demipho*. Itaque reciproca ſubſtitutio duobus, pluribuſue

ribuſve vnico facta verbo, & vnica ſententia, verbo communi fieri dicitur.

13 Quære num ad reciprocas tantùm ſubſtitutiones, factas verbo communi, conſtitutio Seueri pertineat? Et reſpondeo, ad eas tantummodo pertinere. Nam ſi pluribus verbis, pluribuſque orationibus hoc modo, *Primum ſecundo ſubſtituo: Secundum primo ſubſtituo:* vel ita, *Primum ſecundo, Secundum primo ſubſtituo*, inuicem fratres eſſent ſubſtituti, abſurdum, & incongruens non videretur, in vnius perſona duplicem, in alterius vulgarem tantùm intelligi factam ſubſtitutionem. Quod in vno verbo, vnaque ſententia incongruens ſit, & abſurdum. Vnum namque, & idem verbum in reciprocante ſubſtitutione eo demùm modo accipi oportet, quo vtrique ſubſtitui poteſt. In quo illud notandum eſt, id quemq; dicere intelligi, quod congruenter oratione ſignificatur, vt in *l. quamuis. C. eod.* Neque tam pupilli vtilitas attenditur, cuius intereſt in caſum vtrumque hæredem habere: quàm ſententiæ, & orationis abſurditas euitatur. Cautio igitur eſt, vt ſi teſtator impuberi filio in vtrumque caſum dare velit ſubſtitutum, ſeparatim, & duabus orationibus vtrique ſubſtituat, non communi verbo: Et in caſum pupillarem impuberi ſubſtituat: puberi autem in vulgarem. Nam ſi in vulgarem impuberi quoque ſubſtituat, (quamuis conſtitutio Diui Marci hoc caſu locum habeat) quæſtio tamen voluntatis relinquetur, num in vulgarem duntaxat caſum vtriq; voluerit dare ſubſtitutum. Diui enim Marci conſtitutio voluntati cedit teſtatoris. Qui ad omnem quæſtionem euitandam cautiùs fecerit, ſi in vtrumque caſum expreſsè impuberi ſubſtituerit; ne in pupillarem duntaxat caſum videatur ſubſtituiſſe, quemadmodum & in vulgarem duntaxat puberi ſubſtituit.

L. 5.

Caius lib. tertio ad leg. Iuliam, & Papiam.

SI in teſtamento hæredes ſcripti ita alicui ſubſtituti fuerint, vt ſi is hæres non eſſet, quiſ-

quiſquis ſibi hæres eſſet, is in partem quoque deficientis eſſet hæres: pro qua parte quiſque hæres extitiſſet, pro ea parte eũ in portionem quoq; deficientis vocari placet: neque intereſſe, iure inſtitutionis quiſque ex maiore parte hæres factus eſſet, an verò per legem alteram alicuius partem vindicaſſet.

SVMMARIVM.

1 *Num ſubſtituti admittantur ad hanc ſubſtitutionem?*
2 *Poſſum exiſtere ex maiore parte hæres, quàm ex qua ſum inſtitutus.*
3 4 5 *Quæſtiones variæ ad leg.*

VErba hæc, *quiſquis mihi hæres erit*, eandem recipiunt interpretationem in vulgari ſubſtitutione, quàm & in pupillari. Nam & ad hanc ſubſtitutionem ij demùm, qui adierunt, & exiſtente ſubſtitutionis conditione ſuperſunt, admittuntur: ita tamen, vt ſatis ſit, hæredes aliquando extitiſſe. Quæ omnia expoſita ſunt ad *l. cùm filio, ſupr. eod.*

Quæro, num ſubſtituti admittantur ad hanc ſubſtitutionem? Et Iureconſ. in *l. ex duobus. §. filio, infrà eod.* ſcribit, admitti. Nam in hæredibus ſcriptis ſubſtituti numerantur. 1

Ait Iureconſ. *Pro qua parte quiſque hæres extitiſſet.* Exiſtere autem maiore ex parte hæres poſſum, quàm ex qua ſum inſtitutus. Pone enim aliquid accreuiſſe, & ita autam portionem meam. Et hoc nimirùm eſt, quod ait Iureconſ. *Neque intereſſe iure inſtitutionis quiſque ex maiore parte hæres factus eſſet. an verò per legem alteram alicuius partem vindicaſſet.* 2

Quæro, per quam legem? Et caſus Papiam Popęam dicere videtur: Iuuenalis,

——*Propter me ſcriberis hæres,*
Legatum omne capis, necnon & dulce caducum.

Verba ſunt, niſi me memoria fallit, Mœchi maritos irridentis, quibus ex adulterio vxores liberos pariunt. Eos,

Eos, quibus liberi erant, caduca ex eo teſtamento vindicaſſe, in quo hæredes ipſi eſſent inſtituti, ex eo intelligi poteſt, quod Vlpian. *tit. de fideicommiſſ.* ſcribit, *Si quis in fraudem fiſci tacitam fidem accomodauiſſet, Senatum quartæ retentionem adimiſſe, nec vindicare ex eo teſtamento caducum potuiſſe, ſi liberos baberet.*

3 Quæro, num quòd ex ſubſtitutione alia accedit, portionem augeat ſubſtitutionis? vt ecce, *Primus ex vncia mibi hæres eſto: Secundus ex vncia mibi hæres eſto: Tertius ex vncia mibi hæres eſto: Quartus ex vncia mibi hæres eſto: Quintus ex beſſe mibi hæres eſto. Si primus hæres non non erit, ſecundus hæres eſto. Si quintus mibi hæres non erit. Quiſquis mibi hæres erit, heres eſto.*

4 Quærit, inquam, num ſecundus, qui duas vncias habet, alteram ex inſtitutione, alteram ex ſubſtitutione, duplam portionem habiturus ſit in beſſe Quinti, ita vt ipſe quatuor vncias habeat? Et reſpondeo habiturum: nam in duabus vnciis videri inſtitutum; cùm ſubſtitutio nihil aliud ſit, quàm ſecunda inſtitutio: Et propè eſſe, vt vncia vna purè, altera ſub conditione relicta videatur. *l. 1. §. id, quod ad leg. Falc.*

5 Quæro, quid ſi nominatim ſubſtituatur & non per articulum *Quiſquis*? Et eo caſu viriles portiones fient. *l. nonnumquam, ad Treb.*

L. 6.

Terentius Clemens libro quarto ad legem Iuliam, & Papiam.

SI is, qui ex bonis teſtatoris ſolidum capere non poterat, ſubſtitutus ſit ab eo impuberi filio eius: ſolidum ex ea cauſa capiet, quaſi à pupillo capiat. Sed hoc ita interpretari Iulianus noſter videtur, vt ex bonis, quæ teſtatoris fuerant, ampliùs capere non poſſit. Quòd ſi pupillo aliquid præterea acquiſitum eſſet, aut ſi exhæredato eſſet ſub-

ſubſtitutus: non impediri eum capere, quaſi à pupillo capiat.

SVMMARIVM.

1 *Caſus huius legis poni debet, non in filio naturali, ſed in vxore inſtituta pro parte.*
2 *Liberæ inter virum, & vxorem ſunt voluntates.*
3 *Quæ ex teſtamento principali non capit ſolidum, neque ex teſtamento pupillari ſolidum capit.*
4 *Pœnæ adiuuandæ non ſunt.*

Lex hæc deſumpta eſt ex libro quarto Terentij Clementis ad legem Iuliam, & Papiam: vti teſtantur Pandectæ Florentinorum. Itaque, 1
eius caſus poni debet, non in filio naturali, vti Accurſius poſuit, ſed in vxore inſtituta pro parte, & pupillo ſubſtituta, quæ olim capere non poterat plus decima bonorum mariti per legem Iuliam: quod hodie ſublatum eſt per *l. 2. C. de infirm. pœn. cœlib. & orb. & deci. ſubl.* De quibus decimis, & ſolidi capacitate ſcribit Vlpian. in Inſtitu. *Nomine matrimonij decimam vnam capere mulier poterat: iure liberorum ſolidum.* quod ius interdũ ab Imperatore impetrabatur. Iuſtinianus *tit. de iure liberor.* liberas inter virum, & vxorem voluntates eſſe voluit. Filiis etiam interuenientibus quædam mulieres 2
nihil capiebant, quæ videlicet contra legem coierant: vt cùm famoſa mulier, aut libertina Senatori nupſerat. Ratio dubitationis in hac lege: quia hæres impuberis etiam abſtinentis, hæres eſt teſtatoris. *l. ſi pupillus de acquir. hæred.* & à teſtatore capit. Quamobrem quæ ex 3
teſtamento principali ſolidum capere non poteſt, neq; ex teſtamẽto pupillari ſolidũ poſſe capere videbatur. In contrarium tamen reſpondet Iureconſ. propterea quòd qui ex bonis pupilli capit, à pupillo capere propemodum videtur. Sed Iulianus rectè diſtinxit, vt ex bonis quidem teſtatoris, quæ erant in pupilli hæreditate, ſolidum non capiat: quia verè contra legem caperet. Nam & ex bonis, & ex iudicio teſtatoris caperet. Ex bonis autem ipſius pupilli proprijs ſolidum capiat. Quam-

uis enim à teſtatore capit, vti iam diximus: tamen quia de bonis pupilli capit, intelligi à pupillo capere. Quæ ſententia rationem illam habet: quòd pœnæ adiuuandæ non ſunt. Notandum inſuper eſt particulam,
4 *Quaſi*, hoc in loco veritatem non exprimere. Eſt, cùm veritatem exprimit: vt in *l. ait Prætor. §. ſed quod Papinianus. de minor.*

L. 7.

Papinianus libro ſexto Reſponſorum,

VErbis ciuilibus ſubſtitutionem poſt decimumquartum annum ætatis fruſtra fieri conuenit. Sed qui non admittitur vt ſubſtitutus, vt adiectus hæres quandoque non erit: ne fiat contra voluntatem, ſi filius non habeat totum interim, quod ei teſtamento pater dedit.

SVMMARIVM.

1 *Accurſij, Bartoli, & Alexandri de hac lege interpretationes.*
2 *Militaris ſubſtitutio quæ ſit?*
3 *Authoris de hac lege opinio?*
4 *Num Subſtitutio facta poſt pubertatem, proficiat ad cauſam fideicommiſſi?*
5 *Priuilegium militis circa ſubſtitutionem ab eo factam.*
6 *Miles poſt pubertatem ſubſtituendo, bona ſua ex tempore ad ſubſtitutum transferre videtur.*
7 *Verba ciuilia quæ, & quibus opponuntur.*

1 ACcurſius, Bartolus, & Alexander legem hanc intelligunt de compendioſa ſubſtitutione facta à pagano. Ego ex *l. precibus. C. eod.* militaris ſubſtitutionis ſpeciem dixi compēdioſam: & à militari, in qua certa poſt pubertatem exprimitur ætas, differre: cuiuſmodi illa eſt ſubſtitutio in *l. centurio,*

rio, inf. eod. quã perperam compendioſam homines minimè mali vocant. Militarẽ porrò eſſe ſubſtitutionem, 2
quæ verbis directis pupillarem ætatem egreditur: neque eam modò, ſed omnem ſubſtitutionem, quæ iure militari fit: quemadmodum ſuo tempore dicemus. Quæ cùm ita ſint, lex hæc ad compendioſam ſubſtitutionem pertinere non poteſt. Quin ne ad eas quidem ſubſtitutiones videtur pertinere, quibus ætas pupillaris comprehenditur, hoc modo, *Si filius meus intra* 15. *annum deceſſerit.* Neque enim fruſtrà fiunt huiuſmodi ſubſtitutiones; cùm intra pubertatem valeant. *l. in pupillari infrà eod.* valeántque iure directo; vt nihil ſit neceſſe quæri, num quaſi cohæredes admitti debeant ſubſtituti. Exiſtimo itaque legem iſtam ad eas ſubſtitutiones 3
pertinere, quæ à pubertate incipiunt, hoc modo, *Si filius meus poſt* 14. *annum deceſſerit.* Quas ſubſtitutiones fruſtrà prorſus fieri reſpondit Papinianus: cùm neque in id proſint, vt quaſi adiectus hæres ſubſtitutus admittatur; ne filius interim non habeat totum, quod ei pater teſtamento dedit. Interdum namque ex ſubſtituto fieri cohæredem, vt in *l. ſi paterfamilias, de hæred. inſtit.* Et vetere iure, inſtitutus ita, *vt niſi intrà certum tempus cerneret, Mæuius hæres eſſet*: gerendo pro hærede ſubſtitutum in partem admittebat. Quod D. Marcus poſteá correxit: vti ſcribit Vlpianus *in Inſtitution. ſub titulo, qui hæred. inſtitui poſſ.* Hinc etiam illud eſt, quod in *l. Lucius, de hæred. inſt.* dubitabatur de ſeruo, num vt cohæres admitti deberet eius, cui datus fuerat ſubſtitutus.

Quæro, num ſubſtitutio iſta facta poſt pubertatem proficiat ad cauſam fideicommiſſi? Et reſpondeo, 4
non proficere. Neque enim fruſtrà fieret, ſi quaſi fideicommiſsũ valeret. Quaſi fideicommiſſum non valere argumento fuerit *l. ſi ſeruus legatus. §. ſi ſeruus alienus, de leg. 1. & l. ſeruo. C. de teſtam. manumiſſ.* quibus in locis ſeruo alieno directa libertas fruſtrà datur. Quòd ſi fauor libertatis verbum directum ad cauſam fideicommiſſi non trahit, nulla res omninò trahet. Ita quoque ſubſtitutio, in qua longius pubertate tempus comprehenſum eſt, ad cauſam fideicommiſſi non trahitur poſt

pubertatem: cùm eam pubertate finiri ſcribat Iureconſult. in *d. l. in pupillari.* niſi fortè à milite facta ſit ſubſtitutio, vel compendio, vel expreſſa certa poſt puberta-
5 tem ætate. Nam intra pubertatem vtraque valet ſubſtitutio iure communi, ſiue directo. *l. Centurio, infrà eod.* poſt eam ætatem iure fideicommiſſi. *l. præcibus. C. eod.* Priuilegium namque militis in eo verſatur, vt facta ab eo verbis directis pupillaris ſubſtitutio, valeat poſt pubertatem iure fideicommiſſi. Id quod pagano nō tribuitur: qui neque ex tempore, neque ad tempus
6 hæredem facere poteſt. Quod vtrumque quia miles poteſt, poſt pubertatem ſubſtituendo, videtur ex tempore ſua bona ad ſuſtitutum transferre. Neque obſtat iis, quæ diximus, *l. Scæuola ad Trebell.* vbi ſubſtitutio in codicillis poſita, benigna interpretatione, quaſi fideicommiſſaria, ideò accepta eſt, quòd obliquarum is locus ſit, non directarum diſpoſitionum.

Ait Papinianus, *Verbis ciuilibus*. Verba ciuilia Papinianus vocat legitima, communia, & vulgaria. Quibus opponuntur precaria, obliqua, fideicommiſſorum verba. De quo ſcripſimus *lib. 1. lection. variar. ad l. eam, quam*,

7 Ait Iureconſ. *Adiectus hæres.* Ita cohæres appellatur in *l. ſi hæres. famil. erciſc.* vbi malè quidam libri habent, *Addictum*.

Ait Iureconſ. *Quandoque*. Pro *quandocumque*. Ita accipitur in *l. 2. de bon. aut. iudic. poſſid.* Ita Terentius dixit, *Quæ cuius vita vt ſit*, pro *Cuiuſque*. Et alio loco, *Quæ ſolet quos ſpernere*, pro *Quoſque*, vel *Quoſcumque*. Ita Marc. Tullius ad Marcellum, *Cuiuſmodi*, Pro, *Cuiuſcumque modi*, dixit. Ita accipiendus eſt Senarius ab eodem relatus in Oratore ad Brutum, *Quæ chara quàm ſint, poſt carendo intelligas*, vt, *Quæ*, pro, *Quæque accipiatur*.

L. 8.

Vlpianus libro quarto ad Sabinum.

QVi liberis impuberibus ſubſtituit, aut purè, aut ſub conditione ſolet ſubſtituere. Purè

ſic

Digitized by Google

ſic *Si filius meus intra pubertatem deceſſerit, Seius hæres eſto:* Siue enim Seius iſte hæres inſtitutus ſit, & impuberi ſubſtitutus, ſiue ſolus ſubſtitutus, nullam habet conditionem. Sub conditione autem inſtitutum ſi ſubſtituat, id eſt, *Si mihi hæres erit:* non aliàs exiſtet hæres ex ſubſtitutione, niſi & ex inſtitutione hæres fuerit. Cui ſimilis eſt & hæc ſubſtitutio: *Quiſquis mihi ex ſupraſcriptis hæres erit.* habet enim in ſe eandem conditionem ſimilem ſuperiori.

SVMMARIVM.

1 *Qui filio impuberi ſubſtituit, aut purè, aut ſub conditione ſubſtituit.*

2 *Conditiones eæ duntaxat, faciunt conditionales Subſtitutiones, quæ aduentitiæ ſunt.*

3 *Obiectio: eiuſque reſponſio.*

QVi filio impuberi ſubſtituit, aut purè, aut ſub conditione ſubſtituit. Purè ſic, *Si filius meus intra 14. annum deceſſerit, Seius hæres eſto.* Nã conditionales ſubſtitutiones eæ duntaxat faciunt conditiones, quæ aduentitiæ ſunt. Neque refert, Seius inſtitutus ſit hæres, & impuberi ſubſtitutus: an ſolùm ſubſtitutus; vtroque enim caſu purè eſt ſubſtitutus, *arg. l. hæredis. §. tractari quando dies leg. ced.* Neque mouet, quod ex parte inſtitutus, & impuberi ſubſtitutus, niſi patri hæres extiterit, impuberis hæreditatem non obtineat. *l. ſed ſi plures. §. impuberi, infrà eod.* Id enim fit, non propter conditionem vllam; ſed propter coniunctionem hæreditatum. Nam & è contrario, ſi patri hęres Titius extiterit, impuberis hæreditatem ex ſubſtitutione repudiare non poterit. *l. quidam, C. de iur. delib.* Is igitur demum impuberi ſub conditione ſubſtituet, qui ſic ſcribet, *Si Seius mihi hæres erit*: vel, *quiſquis mihi hæres erit.* Nam poſterior articulus ſimilem conditionem habet ſuperiori. Neque re-

(margin numbers: 1 beside first line, 2 beside "Nã" line, 3 beside "Neque mouet" line)

fert, ſolusne Seius, an cum alio, pupillo ſubſtituatur. *l. ita tamen. §. qui ſuſpectam, ad Trebell.*

Ait Iureconſ. *Solus*. In Pandectis Florentinorum legitur, *ſolum*.

Ait Iureconſ. *Similem ſuperiori*. Hæc interpretis videntur: Illud enim ſatis eſt, *eandem conditionem*.

§. I.

AIt *Vlpianus*, Hæc verba, *Quiſquis mihi hæres erit, idem impuberi filio hæres eſto*. hanc habent ſenſum, vt ei non omnis, qui patri hęres extiterit, ſubſtitutus videatur. Et ideó neque pater, qui per filium, neque dominus, qui per ſeruum hæres extitit, ad ſubſtitutionem admittetur. Sed neque hęredis hęres: quia non ex iudicio veniunt. Partes quoque eædem ad ſubſtitutos pertinent, quas in ipſius patrisfamilias habuerunt hęreditate.

SVMMARIVM.

1 *Incerta perſona certo iudicio non inſtituitur.*
2 *Poſthumi alieni nouiſſimè à Iuſtiniano recepta eſt Inſtitutio.*

PEr verba iſta, *Quiſquis mihi hæres erit*, conſtat neque dominum, neq; patrem ad ſubſtitutionem admitti, quibus per ſeruum, & filium hæreditatis quæſita portio eſt: neque hæredem hæredis; quia incerta perſo-
1 na eſt. Incerta autem perſona certo iudicio non inſtituitur. Propter quam cauſam, qui nati non erant, olim non inſtituebantur. Sed poſtea placuit prudentibus, eos poſthumos inſtitui, qui præteriti rumperent
2 teſtamenta. Quæ ratio cùm ceſſaret in poſthumo alieno, eius inſtitutio iure ciuili recepta non fuit. Nouiſſimè tamen recepta eſt à Iuſtiniano. *§. poſthumus, de leg. lib. 2. Inſtit.*

Op-

Opponit Accurſius *l. qui patri. de acquir. hæred.* vbi hæres hæredis ad impuberis hæreditatem admittitur. Verùm in ea *l.* per ius id fit accreſcendi.

De eo, quod poſtremo loco ait Iureconſ. *Eaſdem partes habituros in ſubſtitutione, ex quibus erant inſtituti*, diximus ſuprà ad *l. ſi in teſtamento.*

L. 9.

Labeo libro primo poſteriorum à Iaboleno epitomatorum.

SI pater filio impuberi eoſdem, quos ſibi, & te vnum prætereà hæredem inſtituit: bonorum filij te dimidiam, cæteros patris hæredes communiter dimidiam ita habere, vt vnus ſemis apud te maneat: alterius ſemiſſis pro ijs partibus in hæredes paternos diuiſio fiat, quibus ex partibus hæreditatem paternam haberent.

SVMMARIVM.

1 *De qua Subſtitutione locus hic intelligendus.*
2 *Articulus*, Quiſquis, *diſtributiuus eſt.*
3 *Labeo vir philoſophiæ plenus.*
4 *Quibus eadem res per damnationem relinquebatur, ij coniuncti non intelligebantur.*

LIbri quidam paragraphum legis ſuperioris faciunt hoc principio, *Labeo quoque ſcribit*, &c. vt ſententia Labeonis ab Vlpiano referatur. Nam & Vlpiani meminit Imperator in *l. vlt. C. eod.* Videtur autem locus hic intelligendus de ſubſtitutione, quæ fit per hęc verba, *Quiſquis mihi hæres erit.* Nam & locus ſuperior, & qui proximè ſequitur, de iſta eadem ſubſtitutione loquuntur. Vt autem legum contrarietas 1
euitetur manifeſta, non malè legem hanc intelligas de

 hu-

huiuſmodi ſubſtitutione verbis duobus explicata, *Quiſquis mihi hæres erit, filio impuberi hæres eſto. Titius filio impuberi hæres eſto.* Idque Iureconſ. ipſe videtur ſignificare illis verbis, *Et te vnum prætereà.* Nam Imperator in *d.l.vltim.* ſcribit, facta ijs verbis ſubſtitutione ab eo, qui hæredes duos inſtituerat, *Quiſquis mihi hæres erit, & Titius filio impuberi hæres eſto.* trientes fieri, non ſemiſſes: vt de ea ſubſtitutione locus hic intelligi non poſſit. Niſi quis dicat ſententiam Vlpiani improbatam ab Imperatore, relictam hoc loco incuria, & negligentia Triboniani: vt in *l.debitor. de leg.2. l. naturalis. §. 3. de præſcr. verbis, & in l.ſi non ſortem. §.penult.de condict.indeb.* Imperatorem ratio illa mouit in *d.l.vltim.* Quòd articulus,
2 *Quiſquis*, diſtributiuus eſt; vt hæredes inſtituti in vnã, eandemque portionem coniuncti non videantur. La-
3 beo verò, vir Philoſophiæ plenus, illud animaduertit, hanc ſubſtitutionem, *Quiſquis mihi hæres erit*, vel in vno hærede conſiſtere. *l. Lucius. §. vlt. hoc tit.* vt quamuis plures reperiantur, non debeant tamen plus auferre, quàm vnus. Quæ ratio digna eſt Iureconſulto, & Philoſopho.

Opponit Accurſius *l.Lucius. §. Lucius. de leg. 2.* quo in loco. *Prædiolum libertis, libertabuſque meis, & quos teſtamento manumiſi, & Seiæ dari* iuſsũ inter legatarios æquis portionibus diuiditur: neque ſemiſſem Seia aufert. Accurſius variè reſpondet, vt ferè ſolet. Ego puto in *l.Lucius* eò fieri partes viriles inter legatarios, quia legatum ijs verbis relictum ſit, *dari volo*: quæ propria ſunt legati relicti per damnationem. Quibus autem eadem res per damnationem relinquebatur, ij coniuncti non intelligebantur: nec erat inter eos ius accreſcẽdi, vti ſcribit Vlpianus in *tit.de leg.in Inſtit.* Cui rei argumento eſſe poteſt *l.ſi Titio. §.rei.de leg.2.* Si igitur teſtator in *§.Lucius.* ita ſcripſiſſet, *Prædiolum meum libertis, libertabuſque meis, & quos teſtamento manumiſi, & Seiæ do, lego*: Seia ſemiſſem auferret *l.ſi Titio, & hæredibus, de vſuf. accreſc.* facit *l.interdum, in principio.de hæred.inſtit.* Illud prætereundum non eſt, *d.l. vlt. C. de impub.* non pertinere ad ſuſtitutiones has, *Hæredes meos, & Titium impuberi ſubſtituo. Quos mihi hæredes ſcripſi, &*

Titius

Titius hæredes ſunto. Quiſquis mihi hæres erit, *& Titius filio hæres eſto. Filius hæres eſto*. Nam ex ijs omnibus ſubſtitutionibus ſine dubio ad ſemiſſem Titius vocatur.

L. 10.

Vlpianus libro quarto ad Sabinum.

SEd ſi plures ſint ita ſubſtituti, *Quiſquis mihi ex ſupraſcriptis hæres erit*. Deinde quidam ex illis, poſteàquam hæredes extiterint patri, obierunt: ſoli ſuperſtites ex ſubſtitutione hæredes exiſtent, pro rata partium, ex quibus inſtituti ſunt. Neque quicquam valebit ex perſona defunctorum.

SVMMARIVM.

1 *In ſubſtitutionibus proximi accipiuntur hæredes, non hęredes hęredum.*

2 *Si ex ſubſtitutis nemo ſuperſit, quo tempore pupillus moritur, qui vocentur ad eius hæreditatem?*

3 *Quomodo ſuperſtites ſubſtituti acquirant hæreditatem pupilli?*

DVbitationem in lege hac duplex ratio facit. Altera ex *l. ſciendum. de verb. ſignif.* Altera ex *l. ſi poſt diem, quan. di. leg. ced.* Sed verius eſt, in ſubſtitutionibus 1 proximos accipi hæredes, non hæredes hæredum. Et quamuis ſubſtitutionis conditionem impleuerit, qui teſtatori hæres èxtitit: propter quā cauſam videbatur ad hæredem tranſmiſiſſe impuberis hæreditatem; tamen deceſſit ante diem cedentem hæreditatis pupillaris: cuius dies, vti mox dicemus, cedit à morte pupilli.

Quæro, ſi ex ſubſtitutis nemo ſuperſit, quo tempore 2 pupillus moritur, qui vocentur ad pupilli hæreditatem? Et puto, hoc caſu hæredes hæredum iure accreſcendi vti poſſe. *argum. l. qui patri. de acquir. hæred.*

Quæ-

Digitized by Google

Quæro, ſuperſtites ſubſtituti quomodo acquirant hęreditatem pupilli? Et reſpondeo, nouam illis eſſe neceſſariam aditionem. *l. ita tamen. §. à patre, ad Trebell.* Nam *l. toties. de acquir. hæred.* de vulgari ſubſtitutione loquitur.

§. 1.

Ait Iureconſ. quos poſſum hęredes mihi facere neceſſarios, poſſum & filio: vt ſeruum meum, & fratrem ſuum: quamuis in rebus humanis nondum ſit. Igitur poſthumus erit fratri hæres neceſſarius.

SVMMARIVM.

1 *Neceſſarij hæredes qui ſint.*
2 *Serui ex teſtamento hæredes eſſe coguntur: Filij autem neceſſarij naſcuntur. Nepotes verò, & ſerui fiunt neceſſarij.*
3 *Dilatio aperturæ tabularum ius neceſſarij hæredis non mutat.*

De ſententia §. huius diximus ad *l. moribus. §. priùs.*
1 Neceſſarij ſunt, non qui adire coguntur: nemo enim cogitur *l. nec emere. C. de iure delib.* ſed qui non poſſunt repudiare. Et ex ijs filij, non teſtamenti modò cauſam omittunt, verùm in totum etiam hæreditate
2 abſtinent. Serui ex teſtamento hæredes eſſe coguntur. *l. neceſſariis. de acquirenda hæred.* Filij neceſſarij naſcuntur. Neceſſarij fiunt nepotes, & ſerui: illi ſucceſſione: ſerui inſtitutione. Sic impuberis frater, & ſeruus teſta-
3 toris filio impuberi ſubſtitutus, fit impuberi neceſſarius, etiã exhæredato. Neq; dilatio aperturæ tabularũ ius neceſſarij hæredis mutat. *l. 3. §. vlt. de hær. inſt.* Sanè ſi ſeruus cõmunis impuberi ſubſtituatur, nõ erit neceſſarius; niſi partem poſteà teſtator redemerit. Nam ſi pupillus redemerit, non fit neceſſarius. *l. ſed, & ſi. §. vlt. de hæred. inſt.*

vt neque à pupillo alienatus deſinit eſſe neceſſarius. *l. pater filio. de hęred. inſtit. l. vlt. §. vlt. hoc tit.* Eò autem teſtatoris ſeruus fit impuberi neceſſarius, quia vnum teſtamentum eſt patris, & filij. *l. morib. §. priùs.* Eadem ratio facit, vt impubes fratrem poſthumum hæredem ex teſtamento habere poſſit: quamuis frater fratri poſthumus ſit alienus. Poſthumos autem alienos quamuis legitimos haberes hæredes ex Galli ſententia. *l. à fratris poſthumo. de legat.* 1. (ſic enim lego, non, *ab hærede*) tamen ex teſtamento non habebas. De quo plenè ſcripſimus ad *l. Gallus.* Bartolus putat, etiam ſuum fieri poſthumum fratrem fratri. Quam ſententiam ſuperiùs refutauimus.

Quæro poſſitne fratri impuberi ſubſtitutus, abſtinere impuberis hæreditate? De qua quæſtione dicemus ad *l. ſi filius, infrà eod.*

§. 2.

AIt *Iureconſ.* filio impuberi hæredi ex aſſe inſtituto ſubſtitutus quis eſt. Extitit patri filius hæres: an poſſit ſubſtitutus ſeparare hæreditates, vt filij habeat, patris non habeat? Non poteſt: ſed aut vtriuſque debet hæreditatem habere, aut neutrius. Iuncta enim hæreditas cœpit eſſe. Idemque eſt & ſi pater me hęredem ſcripſerit ex parte, filium ex parte: & ego patris hęreditatem repudiauero. Nàm neque filij hęreditatem habre poſſum.

SVMMARIVM.

1 *Duæ hæreditates, quæ in duplicibus tabulis verſantur, in vnam coaleſcunt.*

2 *Non valent tabulæ pupillares, non quęſita ex paterno teſtamento hæreditate.*

3 *Vnius perſonæ duæ non poſſunt intelligi hæreditates.*

4 *Qui*

4 *Qui partem hæreditatis paternæ repudiat, alteram partem, quæ cum bonis pupilli coniuncta eſt, acquirere non poteſt.*

1 IN hoc §. ratio dubitationis illa eſt, quòd in duplicibus tabulis duæ verſantur hæreditates; ac proinde videntur poſſe ſeparari. Verùm duæ iſtæ hęreditates in vnam coaleſcunt. *l. ſi filiusfam. in fin. & l. qui patri. de acquir. hæred.*

Ait Iureconſ. *Extitit patri filius hęres.* Ex teſtamento hæreditati ſe paternæ immiſcendo. Neque enim aliter pupillaris conſiſteret ſubſtitutio.

Quæro, quid ſi non extitiſſet patri hęres? Et eo ca-
2 ſu neque coniuncta hæreditas eſſe cœpiſſet, neque valerent tabulæ pupillares, non quæſita ex paterno teſtamēto hæreditate. Nam filius ex aſſe ponitur inſtitutus.

Ait Iureconſ. *Patris non habeat.* Et è contrario.

Ait Iureconſ. *Iuncta namque hæreditas eſſe cœpit.* Bona patris, & filij in vnam hæreditatem coaleſcunt, po-
3 ſteaquam patri filius hæres extitit. Neque enim vnius perſonæ intelligi poſſunt duæ hæreditates.

Ait Iureconſ. *Idémque eſt, ſi pater me ex parte.* Propter
4 eandem coniunctionem hæreditatum. Nam qui partem hæreditatis paternæ repudiat, alteram partem, quæ cum bonis pupipilli coniuncta eſt, quaſi ſub conditione ſibi relictam, acquirere non poteſt. *l. cohæredi. §. cohæres, infrà eod.* & per conſequens neque ipſam pupilli hæreditatem. Opponit Accur. *l. ita tamen. §. qui ſuſpectam, ad Trebell.* ad quam reſpondebimus ad *l. ex duobus. §. filium, infra eod.* Opponit *l. filius, qui patri, infrà eod.* quam ſuo loco exponemus.

§. 3.

AIt Iureconſ. Si ex aſſe hæres inſtitutus, filio exhæredato ſubſtitutus, repudiauerit patris hæreditatem, cùm non haberet ſubſtitutum: non poterit filij adire. Nec enim valet filij teſtamentum, niſi patris fuerit adita hæreditas. Nec ſufficit

cit ad ſecundarum tabularum vim, ſic eſſe factum teſtamentum, vt ex eo adiri hæreditas poſſit.

SVMMARIVM.

1 *Nudo nomine ſui hæredis, non confirmantur tabulæ pupillares.*

2 *In bonorum poſſeſſione contra tabulas requiritur vt adiri poſſit ex teſtamento hæreditas: ſecus in querela inofficioſi teſtamenti.*

Ait Iureconſ. *Ex aſſe.* Secùs ſi ex parte. Tum enim cohæres teſtamentum ſuſtineret: & repudiata hæreditate patris, filij exhæredati hæreditatem ſubſtitutus obtineret. *d.§ qui ſuſpectam, ad Treb.*

Ait Iureconſ. *Neque ſufficit.* Hinc colligi liquidò videtur, nudo nomine *ſui hæredis* non confirmari tabulas pupillares. Cùm ſatis non ſit, adiri poſſe hæreditatem: ſed illud omninò requiratur, vt adeatur. Sanè in bonorum poſſeſſione contra tabulas illud duntaxat requirimus, vt adiri poſſit ex textamento hæreditas: quãuis adita non ſit. *l. illud. l. quod vulgo, de bon. poſſeſſ. cont. tab.* Quod ſecus eſt in querela inofficioſi, quæ adita demùm hæreditate naſcitur. *l. Papinianus. §. ſi conditioni de inoffic. teſtam.* 1 2

§. 4.

Ait *Iureconſ.* Ad ſubſtitutos pupillares pertinent & ſi quæ poſteà pupillis obuenerint. Neqne enim ſuis bonis teſtator ſubſtituit, ſed impuberis: cùm & exhæredato ſubſtituere quis poſſit. Niſi mihi proponas militem eſſe, qui ſubſtituit hæredem hac mente, vt ea ſola velit ad ſubſtitutum pertinere, quæ à ſe ad inſtitutum peruenerunt.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Impuberi qui ſubſtituit, bonis impuberis ſubſtituit.*
2 *Vulgaris ſubſtitutio, quæ in pupillari continetur, ad bona impuberis, non teſtatoris pertinet.*
3 *Miles, & eius filius impubes, pro parte teſtati, & pro parte inteſtati rectè decedunt.*

1 Ait Iureconſ. *Neque enim ſuis bonis*. Impuberi qui ſubſtituit, bonis impuberis ſubſtituit: cùm in ſecundis tabulis impuberis hæreditas verſetur. Sanè per fidecommiſſum ſuis duntaxat bonis teſtator ſubſti-
2 tuit *l. cohæredi. §. cùm filiæ, infrà eod.* Hinc intelligi poteſt, vulgarem ſubſtitutionem, quæ in pupilltari continetur, ad bona ipſius impuberis, non autem teſtatoris pertinere.
3 Ait Iureconſ. *Niſi mihi proponas militem*. Rectè Accurſius militem, & filium militis impuberem pro parte teſtatos, pro parte inteſtatos poſſe decedere. *l. miles. §. ſi miles, de milit. teſtam.*

Ait Iureconſ. *Ea mente*. probare itaque oportet, ea mente militem fuiſſe.

§. 5.

Ait *Iureconſ.* In arrogato autem impubere dicemus, ad ſubſtitutum eius ab arrogatore datum non debere pertinere ea, quæ haberet, ſi arrogatus non eſſet: ſed ea ſola, quæ ei ipſe dedit arrogator. Niſi fortè diſtinguamus, vt quartam quidem, quam omnimodo ex reſcripto Diui Pij debuit ei relinquere, ſubſtitutus habere non poſſit: at ſuperfluum habeat. Scæuola tamen *libro* 10. *Quæſtionum* putat, vel hoc arrogatori permittendum. Quæ ſententia habet rationem. Ego etiam ampliùs puto, & ſi quid beneficio

ar-

Digitized by Google

arrogatoris acquiſiuit, & hæc ſubſtitutum poſſe habere: vtputà arrogatoris amicus, vel cognatus ei aliquid reliquit.

SVMMARIVM.

1 *Quarta, quam in bonis arrogatoris impubes habet ex D. Pij reſcripto, æs alienum appellatur.*
2 *Quarta illa quæ ſit in bonis arrogatoris?*

AIt Iureconſ. *Non debere pertinere*. Immò verò ipſo iure pertinent: ſed cautione legitimis ſuccurritur. De qua in *l. nec aliter de adopt.*

Ait Iureconſ. *Vt quartam quidem, quam, &c.* Hæc 1 quarta, quam in bonis arrogatoris impubes habet ex D. Pij reſcripto, æs aliennm appellatur *l. ſi arrogator. de adopt. l. Papinianus, §. ſi quis impubes, de inoffic. teſtam.* in qua ne verbis quidem fideicommiſſi, poſt pubertatem arrogator ſubſtituere poteſt. *d. l. ſi arrogator.* Quarta au- 2 tem iſta, eſt quarta bonorum, quæ arrogator moriens relinquit. *l. vlt. ſi quid. in fraudem patr.*

Ait Iureconſ. *Et ſi quid beneficio arrogatoris*. Occaſione, & contemplatione. Nam de iis, quæ impuberi arrogator dedit, iam dixerat. Et facit *l. aditio. de acquir. hæred.*

§. Vltim.

A*It Iureconſ.* Nemo inſtitutus, & ſibi ſubſtitutus, ſine cauſæ mutatione quicquam proficit. Sed hoc in vno gradu. Cæterùm ſi duo ſint gradus, poteſt dici valere ſubſtitutionem. Et Iulianus *libro 30. Digeſtorum* putat, ſiquidem ſibi ſubſtitutus ſit, cùm haberet cohæredem Titium, *Si Stichus hæres non erit, liber, & hæres eſto*: non valere ſubſtitutionem. Quod ſi ita, *Si Titius hæres non erit: tunc Stichus liber, & hæres, & in eius partem eſto*; duos gradus eſſe: atque ideò repudian-

diante Titio, Stichum liberum, & hæredem fore.

SUMMARIUM.

1 *Cauſa inſtitutionis mutatur in ſubſtitutione, & quando.*
2 *Vnus gradus videtur eſſe, cùm quis rectà ſibi ſubſtituitur.*
3 *Quando ſint duo gradus.*
4 *Adiectio cohæredis duos gradus non facit.*
5 6 7 *Quæſtiones variæ ad rem.*

1 Ait Iureconſ. *Sine cauſæ mutatione.* Cauſa inſtitutionis mutatur in ſubſtitutione, cúm ſub conditione inſtitutus, purè ſubſtituitur. *l. vlt. § Titius hæres, infrà eodem.*

2 Ait Iureconſ. *Et hoc in vno gradu.* Vnus gradus eſſe videtur, cùm quis rectà ſibi ſubſtituitur, hoc modo, *Titius hæres eſto; ſi Titius hæres non erit; Titius hæres eſto.*

3 Ait Iureconſ. *Cæterùm ſi duo ſint gradus.* Duo gradus ſunt, cùm Titius hoc modo ſibi ſubſtituitur, *Titius hæres eſto: ſi hæres non erit, Seius eſto: ſi Seius non erit, Titius eſto.*

Ait Iureconſ. *Valere ſubſtitutionem.* Vt omiſſa inſtitutione ſubſtitutionem amplecti Stichus poſſit: quamuis cauſa mutata non ſit. *l. 1. § ſi proponatur. ſi quis omiſſa cau. teſt.*

Ait Iureconſ. *Et Iulianus libro 30. Digeſtorum putat.* Alij libri, *Et Iulianus libro 30. dig. probat.* Quæ lectio magis placet.

Ait Iureconſ. *Cùm haberet cohæredem Titium.* Adiectio iſta cohæredis videbatur facere vtilem hanc ſubſtitutionem, *Si Stichus hæres non erit: Stichus liber, & hæres eſto.* Vt repudiante Titio, Stichus ad eius portionem ex hac ſubſtitutione rectè admittendus videretur.

4 Ait Iureconſ. *Non valere ſubſtitutionem.* Quia vnus gradus eſt, & Stichus rectà ſibi ſubſtituitur. Nec enim adiectio cohæredis duos gradus facit.

Ait Iureconſ. *Duos gradus eſſe.* Quia Stichus per interpoſitam cohæredis Titij perſonam ſibi ſubſtituitur: non rectà, vt in caſu ſuperiore.

Ait

Ait Ireconſ. *Atque ideò.* Quia duo ſunt gradus.

Ait Ireconſ. *Repudiante Titio Stichus liber, & hæres.* Ex ſubſtitutione, cuius maior modus eſt, quàm inſtitutionis.

Quæro, quomodo Stichus cum libertate inſtitutus 5 poſſit ex inſtitutione non eſſe hæres, cùm hæres ſit neceſſarius? Et magis eſt, vt quem teſtator inſtitutum ſubſtituit, in eius arbitrio relinquere videatur, vtra ex cauſa hæres eſſe malit. *d.§.ſi proponatur.*

Quæro, in ſubſtitutione hac, *Stichus liber, & hæres* 6 *eſto. Titius hæres eſto. Si Titius hæres non erit: Stichus liber, & hæres, & in partem Titij eſto.*

Quæro, inquam, quonam modo Stichus ſibi dícatur ſubſtitutus? Et reſpondeo, quia cohæredi ſubſtituitur. Cohæres autem quaſi ſubſtitutus accipitur. *l. ſi Titio. §. Iulianus, de legat.*2. Qui autem ſuo ſubſtituto ſubſtituitur, ipſe ſibi ſubſtitui intelligitur.

Quæro, num ſit mutata cauſa inſtitutionis in ſubſtitutione? Et reſpondeo, mutatam videri; cùm ſubſtitu- 7 tionis maior, quàm inſtitutionis modus ſit. Verùm id in gradibus duobus non ſpectari. Nam ſubſtitutionem hanc valere, *Titius hæres eſto: ſi non erit, Seius eſto: ſi Seius non erit, Titius eſto*, quamuis ſubſtitutionis cauſa non mutetur.

L. 11.

Paulus libro primo ad Sabinum.

SI is, qui hæres inſtitutus eſt, filio ſubſtitutus ſit, nihil oberit ei in ſubſtitutione: ſi tunc capere poſſit, cùm filius deceſſit. Contrà quoque poteſt pœnas in teſtamento pupilli pati, licèt in patris paſſus non ſit.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditatis paternæ, & pupillaris dies non ſimul cedit.*

2 *Quando cœlebs ex ſubſtitutione pupilli capere poterat,*

rat, qui per legem Iuliam Papiam ex teſtamento capere prohibebatur?

QVia patris, & filij vnum eſt teſtamentum, videtur ex filij teſtamento capere poſſe, qui ex patris capere non potuit. Et è contrario. Verum ali-
1 ter ſe habet: propterea qnòd hæreditatis paternæ,& pupillaris dies non ſimul cedit. Vti enim iam ſuperiùs diximus, à pupilli morte cedit dies pupillaris hæreditatis: quo tempore quæri oportet, num ſubſtitutus capere poſſit. Eadem deciſionis ratio eſt in *l. qui plures*, *& in l. in ſubſtitutione, infrà eod.*

2 Ait Iureconſ. *Si tum capere poſſit.* Per legem Iuliam, & Papiam: qua cælebs ex teſtamento capere prohibebatur. Is tamen, ſi maritus erat tempore mortis pupilli, ex ſubſtitutione pupilli capere poterat

Ait Iureconſult. *Pœnas.* Quas ſuſtuliſſe Imperatores in tit. *de infirm. pœn. cælib. & orb.* ſuperius diximus.

Ait Iureconſ. *In teſtamento pupilli.* Pone maritum tempore mortis teſtatoris,& orbum tempore mortis pupilli: pone vxorem tempore mortis teſtatoris viduam moriente pupillo: cui lex Iulia à morte viri anni duntaxat vacationem tribuebat, intrà quem ex teſtamento capere poſſet.

L. 12.

Papinianus libro tertio Quæſtionum.

SI Filius, qui patri, ac poſteà fratri ex ſecundis tabulis hæres extitit, hæreditatem patris recuſet, fraternam autem retinere malit: audiri debet. Iuſtius enim Prætorem facturum exiſtimo, ſi fratri ſeparationem bonorum patris conceſſerit. Etenim ius dicenti propoſitum eſt, liberos oneribus hæreditarijs non ſponte ſuſceptis liberare, non inuitos ab hæreditate

remo-

remouere: præſertim cùm remotis ſecundis tabulis legitimam haberet fratris hæreditatem. Itaque legata duntaxat ex ſecundis tabulis præſtari debent, habita ratione facultatum in Falcidia, non patris (vt aliàs aſſolet) ſed impuberis.

SUMMARIUM.

1 *Caſus legis.*
2 *Quod in extraneo repudiatio, idem in ſuo abſtentio operatur.*
3 *Ius dicens prætor appellatur.*
4 *Quare Prætor magis ignoſcat filijs, quàm ijs, qui ſpontè hæreditates adeunt alienas?*
5 *Quod fauore filiorum introductum eſt, in odium eorum retorqueri non oportet.*
6 *Legata primarum tabularum, in quibus hæreditas teſtatoris verſatur, non præſtantur impetrata ſeparatione bonorum.*
7 *Legata verò ſecundarum tabularum de impuberis hæreditate præſtantur.*

TEſtator filios duos hæredes ſcripſit, impuberi fratrem ſubſtituit: vterque patri hæres extitit neceſſarius. Defuncto poſteà fratri impuberi frater hæres extitit, & quidem neceſſarius. Vrgentibus creditoribus paternis, & legatarijs, frater, qui & patri, & fratri extiterat hæres neceſſarius, bonorum paternorum ſeparationem à Prætore poſtulauit: ne creditores paterni bona fratris impuberis attingerent. Quæſitum eſt, eſſetne ſeparatio iſta bonorum concedenda? Et Papinianus reſpondit, concedendam. Duri namque, & iniqui prætoris eſſet, filio duntaxat permittere abſtinere. Ita enim fratris hæreditate frater priuaretur. Nam qui ex parte à patre inſtitutus abſtinet, non poteſt impuberis hæredis inſtituti ex altera parte hæreditatem obtinere. *l. ſed ſi plures. §. filio.* In illis verbis, *Idemque eſt, &c. ſuprà eod.* Partim enim iudicium teſtatoris approbaret, partim improbaret. Itaque extraneus ex parte 1

hæres inſtitutus, filio impuberi ex altera parte inſtituto ſubſtitutus, repudiata ſua parte, ad impuberis hære-
2 ditatem non admittitur. Quod autem in extraneo repudiatio, idem in ſuo abſtentio operatur. Qua ratione conciliandus eſt *d. §. filio.* cum hac lege. Neque enim hîc petit filius, vt ſibi liceat abſtinere: ſed vt bona patris ab impuberis hæreditate ſeparentur.
3 Ait Iureconſ. *Et enim ius dicenti.* Ius dicentẽ appellat, quẽ Prætorẽ appellauit. Et ita accipitur in *l. 1. de iuriſdi.*

Ait Iureconſ. *Propoſitum eſt.* In beneficio abſtinendi concedendo. De quo in *l. neceſſarijs, de acquir. hær.*

Ait Iureconſ. *Oneribus hæreditarijs non ſponte ſuſce-*
4 *ptis liberare.* Filij enim neceſſarij hæredes ſunt. Atque ideò eſt, quòd eis Prætor ignoſcat magis, quàm ijs, qui ſponte hæreditates adeunt alienas.

Ait Iureconſ. *Non inuitos ab hæreditate remouere.* Remoueret autem Prætor fratrem à fratris hæreditate inuitum, ſi ei nihil aliud permitteret, quàm abſtinere. Vt enim iam diximus, abſtinere non poteſt frater, niſi tota hæreditate abſtineat: & per conſequens, bona
5 fratris coniuncta iam cum hæreditate patris omittat. At quod in fauorem filiorũ introductum eſt, in odium eorum retorqueri non oportet.

Ait Iureconſ. *Præſertim cùm remotis ſecundis tabulis.* Altera ratio eſt, qua Prætorem moueri oportet ad concedendam ſeparationem bonorum. Nam remotis ſecundis tabulis, hoc eſt, ſi frater non fuiſſet fratri impuberi à patre ſubſtitutus, impuberis bona frater ab inteſtato obtineret. Nunc quia fratri à patre ſubſtitutus eſt, non poteſt ab inteſtato fratris hæreditatem obtinere: cùm ex teſtamento ſit neceſſarius, *l. ſi pupillus, §. vlt. de acquir. hæred.* Ita enim loci ij conciliandi ſunt, aut, vt veriùs dicam, intelligendi.

6 Ait Iureconſ. *Itaque legata duntaxat ex ſecundis tabulis præſtari.* Impetrata ſeparatione bonorum paternorum, legata primarum tabularum, in quibus hæreditas verſatur teſtatoris, non præſtantur. Secundarum verò, in quibus pupilli hæreditas continetur, præſtabuntur de bonis ipſius pupilli.

7 Ait Iureconſult. *Habita ratione Facultatum in falcidia*

Lega-

Legata ſecundarum tabularum de impuberis hæreditate præſtantur: habita tamen ratione facultatum ipſius teſtatoris, non pupilli. *l. in ratione. §. quod vulgò. ad legem Falcidiam.* Verùm in lege hac propterea non habetur ratio facultatum ipſius teſtatoris, cuius bona ſeparata ſunt á bonis pupilli. Itaque ſi legata relicta in ſecundis tabulis excedant drodantem bonorum ipſius impuberis frater Falcidiam retinebit. De quo plenè ſcripſimus ad *d. l. in ratione*

L. 13.

Pomponius libro primo ad Sabinum.

QVo gradù hæres liberis ſubſtituàtur, nihil intereſt.

L. 14.

Idem libro ſecundo ad Sabinum.

IN pupillati ſubſtitutione licèt longius tempus comprehenſum fuerit, tamen finietur ſubſtitutio pubertate.

LEges hæ obſcuram non habent ſententiam. De *l. in pupillari.* diximus in quæſtione illa, *Quot modis finiatur pupillaris ſubſtitutio*, & in *l. verbis.*

L. 15.

Papinianus libro ſexto reſponſorum.

CEnturio filio, *ſi intra vigeſimum, & quintum ætatis annum ſine liberis, vita deceſſerit*, directò ſubſtituit. Intra quatuordecim annos

 etiam

etiam propria bona filij ſubſtitutus iure communi capiet: poſt eam autem ætatem ex priuilegio militum, patris duntaxat, cum fructibus inuentis in hæreditate.

SUMMARIUM.

1 *Pagani, & militis in ſubſtituendo differentia.*
2 *In teſtamento militis non habet locum falcidia.*
3 *Quarta naturæ de bonis militis non detrahitur.*
4 *Militis Priuilegium eſt, vt eius bona, ad quem ipſe vult, perueniant.*

1 PAganus verbis directis pubertatem ſubſtituendo egredi non poteſt, verbis fideicommiſſi poteſt. *l. cohæredi. §. cùm filiæ, infrà eod. §. vlt. de pupill. ſubſtit. lib. 2. Inſtit.* Miles egredi directò poteſt, ſiue expreſſa certa ætate poſt pubertatem, hoc modo, *Si filius intra 25. annum deceſſerit:* ſiue compendio, hoc eſt, nulla expreſſa certa ætate, hoc modo, *Quandocumque filius deceſſerit.* Quæ duæ ſpecies militaris ſubſtitutionis ponuntur in *l. precibus. in ſecunda parte. C. eod.* Vtro autem modo miles ſubſtituat, non refert. Nam intra pubertatem ſubſtitutus iure communi vtetur: & bona tàm patris, quàm filij, ex quibus facta hæreditas vna eſt, obtinebit ex ſubſtitutione: poſt pubertatem verò, ex priuilegio militis, hoc eſt (vt interpretantur Imperatores in *d. l. precibus*) veluti ex iuſta cauſa fideicummiſſi bona duntaxat militis, cum fructibus inuentis in hæreditate militis, hoc eſt, cum fructibus pendentibus, & maturis tempore mortis ipſius militis. Nam ij fructus hæreditatem augent. *l. in lege Falcidia ad leg. Falcid.* ac per cõſequens in fideicommiſſariam hæreditatis reſtitutionem venire oportet: neque ad eos arbitror pertinere. *l. in fideicommiſſariam, ad Trebell.* Obtinebit autem ſolidam, & ſine vlla diminutione: quamuis ex cauſa veluti fideicommiſſi
2 obtineat. Nam in teſtamento militis non habet locum Falcidia. *l. 1. §. denique. ad Trebell. l. in teſtamento. de milit.*
3 *teſtament. & l. in teſtamento. C. eod.* Quin nec quarta quidem,

dem, vulgò naturæ appellatur, de bonis militis detrahitur: vtpotè cuius teſtamentum inofficioſum non dicatur. *l. in teſtamento. C. de inoffic. teſtam.* Bona militis iure directo poſt pubertatem capi non poſſe ex eo intelligimus, quòd Imperatores aiunt *veluti ex iuſta cauſa fideicommiſſi*. Item ex eo, quòd bona militis ab hærede pueri petenda ſunt. *d. l. precibus.* Poſtremò, ſi iure directò bona militis caperet ſubſtitutus, poſt pubertatem filio hæredem miles dare poſſet, & ciui Romano puberi teſtamenti factionem ſuo priuilegio adimeret: quod nequaquam admittendum eſt. *l. 2. §. meritò, & §. ſi quis à principe, ne quid in loco publ.* facit. *l. ex facto, hoc tit.* Verũtamen quia militis priuilegium illud eſt, vt eius bona, ad quem ipſe vult, perueniant, cogitur lex fingere, & comminiſci quoddam fideicommiſſum, vt priuilegium militi conſeruet. Neque verò ad militem attinet, quomodo ſua bona ad ſubſtitutum perueniant, iurene directo, an veluti ex cauſa fideicommiſſi: ſatiſque habet, modò perueniant. Porrò quod ait Iureconſ. *Si ſine liberis*, eam conditionem ceſſare faciunt etiam naturales *l. ex facto. §. 1. ad Trebell.* Filij autem num in conditione tantùm ſint, non etiam in diſpoſitione, ſcripſimus ad *d. l. ex facto.*

L. 16.

Ponponius libro tertio ad Sabinum.

1 SI quis eum, quem in teſtamento ſuo legauit, rurſus à ſubſtituto filij liberum eſſe iuſſerit: liber erit, quaſi legato adempto. Nam & in legato in iis teſtamentis nouiſſima ſcriptura erit ſpectanda: ſicut eodem teſtamento codicillis confirmatis obſeruaretur.

SVMMARIVM.

1 *Præualet libertas legato.*

2 *Codicilli teſtamento confirmati ſecundæ tabulę pars ſunt,*

appendix principalis teſtamenti.

3 *Datio libertatis legatum non appellatur.*

4 *Non videtur datum, quod ademptum eſt.*

5 *In Codicillis confirmatur relictum in teſtamento.*

6 *Legatum non relinquitur, niſi in teſtamento.*

AIt Iureconſ. *Si quis eum.* Hoc ipſum ſcribit Iureconſultus in *l.2. de ſtatulib.*

Ait Iureconſ. *Liber erit.* Eueniente caſu pupillaris ſubſtitutionis *l. in teſtamento. 2. de manumiſſ. teſtamen.* Expectandus enim is gradus eſt à quo libertas relicta eſt.

Ait Iureconſ. *Quaſi adempto legato.* Neque expectamus euentum ſubſtitutionis, vt legatum ademptum
1 intelligatur. Cùm enim eodem teſtamento & ſeruus legatur, & liber eſſe iubetur, præualet libertas *d. l. 2. de ſtatulib. & l. vlt. infrà eod.* Patris autem, & filij vnum eſt teſtamentum. Itaque in ſecundis tabulis ademptum legatum, in primis ademptum cenſetur: quemadmodum in codicillis teſtamento confirmatis ademptũ,
2 in teſtamento ademptum intelligitur. Nam & codicilli teſtamento confirmati & ſecundæ tabulæ pars ſunt, & appendix principalis teſtamenti. *l. ab inteſtato, de iure codicill. l. moribus. ſuprà eod.*

Ait Iureconſ. *In iis teſtamentis.* in tabulis duplicibus: quæ, vti diximus, vnum teſtamentum cenſentur. Vulgares codices habent, *Et in teſtamentis.* Sed ſuperior lectio, quæ eſt Pandectarum Florent. mihi magis probatur. Ex eo autem, quod ait Iureconſ. *Et in legato:* intelligimus, dationem libertatis legatum non appella-
3 ri, *argum. l. in generali, de verb. ſignific.* Nam lex 12. tabularum latè verbum *legandi* vſurpauit. *l. verbis. de uerb. ſignific.* Et ſanè lex Falcidia libertates non minuit, quæ legata minuit. *l. Papinianus §. quarta, de inoffic. teſtam.*

Ait Iureconſ. *Nouiſſima ſcriptura.* Facit *l. ſi idem ſeruus. l. ſi quis in principio, de leg. 3. l. Diui. de iure codic.* Interdum ſanè prima ſcriptura ſpectatur vt in *l. ſi mihi, & in l. ſi ita ſit adſcriptum, de leg. 1.* Si enim quis ita ſcripſerit, *Quæ poſtea legabo, dari nolo,* prima ſcriptura valebit: neque poſteà legatum debebitur. Neque enim da-
4 tum videtur, quod ademptum eſt. *dict. l. ſi ita.*

Ait

Ait Iureconſ. *Sicut in eodem teſtamento vel codicillis confirmatis*. In Codicillis confirmari poteſt relictum 5 in teſtamento. Nam vt iam diximus, codicilli teſtamento confirmati, pars teſtamenti cenſentur. *l. 2. de iure codic.* Codicilli autem teſtamento non confirmati, teſtamenti pars non ſunt. Itaque in huiuſmodi codicillis, neque legatum adimi poteſt. Nam legatum 9 niſi in teſtamento non relinquitur. *§. præterea, de fideic. hæred. lib. 2. Inſtit.* 8

§. 1.

Ait Pomponius; Si ſuo teſtamento perfecto, alia rurſus hora pater filio teſtamentum fecerit, adhibitis legitimis teſtibus: nihilominùs id valebit: & tamen patris teſtamentum ratum manebit. Nam & ſi ſibi, & filio teſtamentum pater feciſſet, deinde ſibi tantùm, vtrùmque ſuperius rumperetur.

SUMMARIUM.

1 *Secundo teſtamento iure perfecto, ſuperius tollitur: & quomodo hoc intelligi debeat.*

2 *Teſtamentum filij non tam eſt teſtamentum, quàm teſtamenti paterni pars, & ſequela.*

3 *Teſtamentum nihil aliud eſt, quam voluntatis noſtræ conteſtatio.*

4 *Non quiſquis teſtimonium dicere poteſt, legitimus teſtis eſt, ſed qui ciuis Romanus pubes eſt.*

Ait Iureconſ. *Si ſuo teſtamento*. Ratio dubitationis 1 illa eſt, quòd ſecundo teſtamento iure perfecto ſuperius tollitur: teſtamentum autem filij, patris quoq; teſtamentum dicitur. Ratio verò deciſionis in contrarium, quòd à patris teſtamento filij teſtamentum 2 pendet: neque tam teſtamentum eſt, quàm teſtamenti paterni pars, & ſequela. Secundo autem noſtro teſtamen-

to tùm demùm prius tollitur, cùm à priore ſecundum non pendet.

Ait Iureconſ. *Adhibitis legitimis teſtibus.* Cùm eodem contextu tibi & filio teſtamentum facis, ſeptem teſtes ſufficiunt. Cum autem alio tempore tibi, alio filio teſtaris, vtriſque tabulis obſignandis par numerus teſtium requiritur. Et ſanè ſi in filij teſtamento alia hora facto teſtes non adhiberentur, teſtamentum non eſſet.
3 Nam teſtamentum nihil aliud eſt, quàm voluntatis noſtræ conteſtatio: Legitimi autem teſtes appellantur, ciues Romani puberes. De quo ſcripſimus *lib. 2. de iuriſ-*
4 *dictione.* Neque enim legitimus teſtis eſt, quiſquis teſtimonium dicere poteſt.

Ait Iureconſ. *Vtrumque ſuperiùs rumpetur.* Quia ſecundum á priore non pendet.

§. Vltim.

AIt *Pomponius*; Sed ſi ſecundum teſtamentum ita fecerit pater, vt ſibi hæredem inſtituat, *ſi viuo ſe filius decedat*: poteſt dici, nom rumpi ſuperius teſtamentum: quia ſecundum non valet, in quo filius præteritus ſit.

SVMMARIVM.

1 *Falſitas Bartoli ex hoc loco probatur.*
2 *Quamuis ex eo teſtamento, in quo filius eſt præteritus, acquiri hæreditas non poſſit: proficit tamen ad bonorum poſſeſſionem contrà tabulas.*

1 LOcus hic manifeſtè probat, falsò Bartolum ſcribere ad *l. Gallus.* filium iis verbis inſtitui *Si filius me*
2 *viuo decedat.* De quo ſuperiùs diximus. Quamuis autem ex eo teſtamento, in quo filius præteritus eſt, acquiri hæreditas non poſſit: proficit tamen ad bonorum poſſeſſionem ſecundùm tabulas. *l. 2. C. de edicto Diui Adrian. tol.* De quo alio loco ſcripſimus.

L. 17.

L. 17.

Idem libro quarto ad Sabinum.

SVbſtitui liberis is etiam poteſt, qui poſt mortem eius natus fuerit, cui ſubſtitutus hæres fuerit.

NOn ſolùm filio impuberi ſubſtituere poſſum eum, qui poſt mortem meam naſcetur, ſed etiam eum, qui naſcetur poſt mortem ipſius impuberis. De quo maior dubitatio eſt; qui ne viuo quidem pupillo in ea cauſa futurus eſt, vt hæres inſtitui poſſit.

L. 18.

Vlpianus libro ſextodecimo ad Sabinum.

SI ſeruus communis ſubſtitutus ſit impuberi cum libertate, ſi quidem à patrefamilias fuerit redemptus, erit impuberi neceſſarius. Si verò ab impubere redemptus ſit, non neceſſarius, ſed voluntarius fit hæres, vt Iulianus *libro 30. Digeſtorum* ſcripſit. Quòd ſi neque à patre, neque à pupillo fuerit redemptus, æquitatis ratio ſuggerit, vt ipſe pretium partis ſuæ domino offerens poſſit & libertatem, & hæreditatem conſequi.

SVMMARIVM.

1 *Communis ſeruus quomodo poſſit inſtitui.*
2 *Vendendi ſerui neceſſitas impoſita à Iuſtiniano.*

AIt Iureconſult. *Si ſeruus communis*. Communem ſeruum & cum libertate, quaſi noſtrum, & ſine libertate, quaſi alienum inſtitui poſſe ſcribit Vlpianus *in Inſtit.* 1

Ait

Ait Ireconſ. *Si redemptus*. Hoc iure vendere ſocius
2 partem ſuam non cogebatur. Vendendi namque neceſſitatem impoſuit Iuſtinianus. *l.* 1. *de comm. ſeru. manu.* §. *vlt. de dona.* libro 2. Inſtit.

Ait Iureconſ. *Erit impuberi neceſſarius*. Quia & teſtator ſibi facere neceſſarium potuit.

Ait Iureconſ. *Si verò ab impubere*. Neque enim teſtatoris ſeruus fuit: cuius vtrumque teſtamentum eſt.

Ait Iureconſ. *Ratio æquitatis ſuggerit*. Quæ facit, vt quod ſeruus de peculio domino numerat, de ſuo dare videatur. *l. ſtatuliberos.* §. *ſeruus communis, de ſtatulib.* facit *l. id autem, ad legem Falcid. l. etiamſi.* §. *Sabinus, de pet. hær.*.

Ait Iureconſ. *Vt ipſe pretium partis ſuæ*, &c. Viuo adhuc impubere. Nam poſt mortem impuberis exiſtente iam conditione ſubſtitutionis, & ſolidum pretium, & prætereà pupillaris hereditatis æſtimationem alteri domino offerat oportet. Quemadmodum autem neque teſtatore, neque pupillo offerente vendere partem ſuam dominus olim cogebatur: ita neque offerente ſeruo.

Ait Iureconſ. *Libertatem & hæreditatem conſequi*. Mortuo demùm pupillo. Sed cuius libertus erit? Et magis eſt, vt eius libertus ſit, à quo libertatem accepit, quamuis pro parte.

§. vlt.

A*It Vlpianus*. Si Titio fuerit legatus ſeruus, poterit impuberi ſubſtitui cum libertate, quemadmodum inſtitui potuit legatus: & euaneſcet legatum exiſtente conditione ſubſtitutionis.

SVMMARIVM.

1 *Olim ſerui proprij ſine libertate fruſtrà inſtituebantur: hodie vtiliter inſtituuntur.*

2 *Serui hæredes inſtituti neceſſarij fiebant.*

1 SErui proprij ſine libertate fruſtrà olim inſtituebantur: hodiè vtiliter inſtituuntur. Et libertatem vnà cum

cum hæreditate accepiſſe intelliguntur, quemadmodum & quos tutores filijs damus. Quemadmodum autem ſeruos noſtros inſtitutos hæredes nobis neceſſarios faciebamus: ita & filiis noſtris impuberibus ſubſtitutos, filiis neceſſarios faciebamus hæredes. *l. ſed ſi plures. §. quos poſſum; ſuprà eod.* Neque ſolùm filiis, verùm & nobis. Itáque abſtinente filio, ſeruus hæreditati meæ inuitus obligabatur. *l. in tabulis, de ſtatulib.* Et is ſeruus ſtatuliberi iure muniebatur, quamuis libertatem a ſe caperet: ne in filij poteſtate eſſet, patrem facere inteſtatum Quod eueniret ſeruo alienato. 2

Ait Iureconſ. *Euaneſcet legatum exiſtente conditione.* Antè, quàm exiſtat conditio ſubſtitutionis, non poteſt ſeruus pupilli hæres fieri: & per conſequens neque liber. Nam libertatem à ſe capit. Capere autem libertatem à ſe non poteſt, niſi hæres exiſtat. Porrò autem in propoſito, momento eodem & legatum euaneſcit, & libertas competit. Eſt, cùm prius legatum euaneſcat, quàm libertas competat. De quo diximus ad *l. ſi quis eum.*

L. 19.

Iulianus libro trigeſimo Digeſtorum.

IDem eſt, & ſi poſt mortem legatarij ſeruus ſit ſubſtitutus.

SVMMARIVM.

1 *Adiectio illa,* Poſt mortem, *conditionem in ſe non habet.*
2 *Auctoris Opinio circa interpretum huius loci pugnam.*
3 *Poſt mortem legatarij datum legatum, pro puro habetur.*

SEruum Titio legatum ſi cum libertate filio impuberi ita ſubſtituas, *Poſt mortem Titij.* Eueniente conditione ſubſtitutionis, legatum euaneſcit: neque mors Titij expectatur, cum certùm ſit Titium moriturum. *l. ſi poſt mortem. §. vlt. de leg. 1.* Nam adiectio iſta, *Poſt mortem Titij,* conditionem non habet ſed duntaxat mora- 1

ra temporis libertatem ſuſpendit. *l.* 1. *&* *l. hæres meus, de cond. & demonſtr.* Paulus tamen in *l. peculium. §. vlt. de leg.* 2. contrarium ſcribere videtur *Titio* (ait) *Stichus legatus poſt mortem Titij libertatem accepit. Et legatum adita hæreditate, & libertas poſt mortem Titij competit.* Quam pugnam quemadmodum componant noſtri interpre-
2 tes, piget referre. Libri in medio ſunt. Ego nullam conciliationis rationem diſpicio. Affimare auſim Iureconſultum ſcripſiſſe, *A Titio:* vt Titium dicamus hæredem inſtitutum. Subiungit namque, *Si tamen Titio hærede ex parte inſtituto Stichus legatus ſit*, &c. Poſt mortem autem hæredis, data Sticho libertate, non ſolùm tempus: verùm & conditio libertati ineſt: quemadmodum cùm hæres iubetur poſt mortem ſuam dare, vel reſtituere. *d. l.* 1. *& l. hæres meus, de cond. & demonſtr. l. ſi*
3 *pecunia. § quod ita de leg.* 2. Poſt mortem autem legatarij, datum legatum pro puro habetur *d. l.* 1. *de cond. & demonſtr.*

L. 20.

Vlpianus libro ſextodecimo ad Sabinum.

PAtris, & filij teſtamentum pro vno habetur, etiam iure Prætorio. Nam (vt Marcellus *libro octauo Digeſtorum*, ſcribit) ſufficit tabulas patris eſſe ſignatas: & ſi reſignatæ ſunt filij: & ſeptem ſigna patri ſufficiunt. Sed & ſi pater ſibi per ſcripturam, filio per nuncupationem, vel contrà fecerit teſtamentum, valebit.

SVMMARIVM.

1 *Vnius hominus plura teſtamenta intelligi non poſſunt.*
2 *In teſtamento Prætor ſigna, Imperator teſtium ſubſcriptiones, Ius Ciuile teſtium præſentiam requirit.*

AIt Iureconſ. *Teſtamentum pro vno habetur.* Quamuis ſit duarum hæreditatum, ſeu potiùs duarum cau-

ſa

ſarum: vti ſcribit Imperator in tit. *de pupillari ſubſtitut. lib. 2. Inſtit.* Neque ſanè vnius hominis plura teſtamenta intelligi poſſunt.

Ait Iureconſ. *Etiam iure Prætorio.* Non ſolùm iure Ciuili. Prætor ſigna, Imperator ſubſcriptiones teſtium, ius Ciuile teſtium præſentiam requirit. Et quia vnum eſt teſtamentum patris, & filij, ſeptem teſtes vtrique teſtamento ſufficiunt: quemadmodum & ſeptem ſigna ſufficiunt. Itaque ſi patris tabulæ ſignatæ proferantur, impuberis verò reſignatæ, Prætor bonorum poſſeſſionem dabit ſecundùm tabulas impuberis. Sufficit namque patris tabulas eſſe ſignatas. De ſignis, & teſtium ſubſcriptionibus loquitur Iureconſultus in *l. ad teſtium, ſuprà de teſtam.* & Imperator in *l. hac conſultiſſima. C. eod.*

L. 21.

Idem libro quadrageſimo primo ad Edictum.

SI ita quis ſubſtituerit. *Si filius meus intra decimum annum deceſſerit, Seius hæres eſto.* Deinde hic ante quartum decimum annum, poſt decimum deceſſerit: magis eſt, vt non poſſit bonorum poſſeſſionem ſubſtitutus petere. Non enim videtur in hunc caſum ſubſtitutus.

SVMMARIVM.

1 *Quare ex die, neque ad diem hæreditas dari poſſit.*
2 *Vnde lex hæc deſumpta ſit.*

RAtio dubitationis, quòd neque ex die, neque ad diem hæreditas dari poſſit, *l. hæreditas. de hæred. inſtit. §. hæredis eod. tit. lib. 2. Inſtit.* Deciſionis ratio; quia cum filio impuberi ita ſubſtituitur, *Si intra decimum annum deceſſerit*, non tàm ex die, quàm ſub conditione, & in caſum facta intelligitur ſubſtitutio. Nam & ſi quis ita hæredem inſtituat, *Si poſt Septuaginta an-* 1

nos

nos deceſſero, rectè inſtituit. *l.poteſt.de hered.inſtit.*

Ait Iureconſ.*Vt non poſſit bonorum poſſeſſionem ſubſtitutus petere*. Et per conſequens neque ad hæreditatem admitti. Prætor enim quamuis bonorum poſſeſſionem interdum ijs det, qui ad hæreditatem non admittuntur, vt cognatis, vt emancipatis, vt poſthumis alienis inſtitutis *l.poſthumus,de inoffic.teſtam.* Bonorum tamen poſſeſſionem nunquam denegat ijs, qui ad hæreditatem vocantur. Quid ergo de poſſeſſione dixit Iureconſul-
2 tus,cùm idem in hæreditate iuris ſit? Et Pandectæ Florentinorum teſtantur legem hanc ex libro quadrageſimo primo Vlpiani ad Edictum deſumptam:in quo ſcribere Vlpianum de bonorum poſſeſſionibus conſtat ex *l.1.de leg.præſt.* & *legibus compluribus. de bonor.poſſ.contra tab.* ex hoc eodem libro exceptis.

L. 22.

Caius libro quintodecimo ad Edictum prouinciale.

IS, qui contra tabulas teſtamenti patris,bonorum poſſeſſionem petierit, ſi fratri impuberi ſubſtitutus ſit, repellitur à ſubſtitutiune.

SVMMARIVM.

1 *Quæ ſit ratio dubitationis,& deciſionis huius legis.*

Filius,qui bonorum poſſeſſionem patris contra tabulas petijt, repellitur à prætore ab impuberis ſucceſſione,*l.filiū.§.omnibus.& §.non ſolùm,de legat.præſt.* Quod ſi fratris hæreditatem adiuerit ex ſubſtitutione,hæreditas ei aufertur, & fiſco applicatur. *l.2.de his, quib. vt indign.* Sanè qui ex ſubſtitutione pupillari fratri hæres extitit, inofficioſum patris teſtamentum dicere non poteſt, cuius iam iudicium agnouit. *l. poſt legatum acceptum, de iis,quib.vt indig.l.ſi.pars.§.vlt.l.vlt.de inoffic.teſt.*

l.paren-

l. parentibus. l. Polla. C. eod. Ratio dubitationis in lege hac, 1
quia duæ ſunt hæreditates. Ratio verò deciſionis, quia expugnato paterno teſtamento euaneſcunt tabulæ pupillares: neque ex eo teſtamento conſequi quicquam meretur, qui expugnare id conatus eſt: & quantum in ipſo fuit, inteſtatum fecit patremfamilias.

L. 23.

Papinianus libro ſexto Reſponſorum.

QVi plures hæredes inſtituit, ita ſcripſit, *Eoſque inuicem ſubſtituo*: poſt aditam à quibuſdam ex ijs hæreditatem vno eorum defuncto, ſi conditio ſubſtitutionis extitit, alio hærede partem ſuam repudiante, ad ſuperſtites tota portio pertinebit: quoniam inuicem in omnem caſum ſinguli ſubſtituti videbuntur. Vbi enim quis hæredes inſtituit, & ita ſcribit *eoſque inuicem ſubſtituo*: ij ſubſtituti videbuntur, qui hæredes extiterunt.

QVæ de ſubſtitutione his verbis facta, *Quiſquis mihi hæres erit*, dicta à nobis ſunt, ad *l. ſed ſi plures*, eadem dici oportet de ſubſtitutione verbo communi facta, *eoſque inuicem ſubſtituo.*

L. 24.

Vlpianus libro quarto diſputationum.

SI plures ſint inſtituti ex diuerſis partibus, & omnes inuicem ſubſtituti, plerumque credendum eſt, ex ijſdem partibus ſubſtitutos, ex quibus inſtituti ſunt: vt ſi fortè vnus ex vncia, ſecun-

dus ex octo, tertius ex quadrante ſit inſtitutus: repudiante tertio in nouem partes diuidatur quadrans: feratque octo partes, qui ex beſſe fuerat inſtitutus: vnam partem, qui ex vncia. Niſi alia fortè mens fuerit teſtatoris: quod vix credendum eſt, niſi euidenter fuerit expreſſum.

SVMMARIVM.

1 *In ſubſtitutionibus, quæ verbo communi ſiunt, par omnium conditio eſſe debet.*

1 RAtio dubitationis eſt: quia in ſubſtitutionibus quæ verbo communi fiunt, par omnium conditio eſſe debeat, *arg. l. iam hoc iure. ſuprà eod.*

Ait Iureconſ. *In nouem partes diuidatur quadrans.* Quadrans non in duodecim partes, ſed in nouem diuiditur: quot ſcilicet inter eos diſtributæ erant, quibus quadrans accreſcit. Et ſanè ſi in duodecim diuideretur, tres vnciæ redundarent.

Ait Iureconſ. *Quod vix credendum eſt.* Nam interdum creditur: vt in *l. vtrum de reb. dub. & in l. nonnunquam, & l. quoties, ad Trebell.*

L. 25.

Iulianus libro vigeſimo quarto Digeſtorum.

SI pater impuberes filios inuicem ſubſtituerit, & ei, qui nouiſſimus mortuus fuerit, Titium: reſpondendum eſt, ſolos fratres bonorum poſſeſſionem accepturos, & quodammodo duos gradus huius inſtitutionis factos, vt primò fratres inuicem ſubſtituerentur: ſi illi non eſſent, tum Titius vocaretur.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Nouiſſimus is dicitur deceſſiſſe, poſt quem nemo deceſſit.*
2 *Proximus interdum dicitur, qui ſolus eſt.*
3 *Vulgaris lectio placet authori.*

PAter impuberes filios hæredes inſtitutos inuicē ſubſtituit: & ei, qui nouiſſimus intra pubertatē decederet, Titium ſubſtituit. Primus reliquis fratribus iam puberibus, ipſe impubes deceſſit: atque ita intra pubertatem nouiſſimus deceſſit. Nam & nouiſſimus dicitur is deceſſiſſe, poſt quem nemo deceſſit: non ſolùm qui poſt alios deceſſit. *l. qui duos, de reb. dub.* Quemadmodum & proximus interdum dicitur, qui ſolus eſt. *d. l. qui duos. & l. 2. de ſuis, & legitim. hæredib. l. proximus, & l. proximi. de verbor. ſignif.* Itaque & fratres inuicem ſubſtituti, & Titius nouiſſimo ſubſtitutus, ad nouiſſimi hæreditatem admitti poſtulabant. Iulianus tamen ſolos fratres, non etiam Titium, ad bonorum poſſeſſionem fratri defuncti admittendos reſpondit. Titium enim ita demúm videri ſubſtitutum, ſi fratres non eſſent. Et huius inſtitutionis, hoc eſt ſubſtitutionis (nam ita quoque accipitur in *l. pater filio. de hæred. inſtit.*) duos quodammodo gradus eſſe factos: vt primo gradu fratres, ſecundo, ſi ij non ſint, Titius videatur ſubſtitutus. Notat Accurſius in quibuſdam libris legi, *inuicem inſtituerit*, non autem, *ſubſtituerit*. Sed mihi lectio vulgaris placet.

(Right margin numbers: 1 beside line 1; 2 beside "alios deceſſit … Quemadmodum &"; 3 beside the last line.)

D. 26.

Idem libro vigeſimonono Digeſtorum.

SI pater filium impuberem hæredem ſcripſerit, & ei ſubſtituerit, ſi quis ſibi poſt mortem natus fuerit: deinde viuo fratre poſthumus natus erit: teſtamentum rumpetur. Poſt mortē autē fratris viuo patre natus, ſolus heres patri ſuo exiſtet.

SUMMARIUM.

1 *Poſthumus præteritus agnaſcendo rumpit teſtamentum.*
2 *Præteritio filij ſuperſtitis iniuſtum facit teſtamentum.*
3 *Factis inſtitutionibus quaſi caducis, in primum gradum euadunt ſubſtituti.*
4 *Verbum* exiſtere *proprium eſt eorum, qui ſine vllo facto, mortuis parentibus, ſtatim hæredes fiunt.*

1 POſthumus præteritus agnaſcẽdo rumpit teſtamentum. ſi quis igitur filio impuberi fratrem poſthumum ſubſtituerit, & is viuo fratre naſcatur, teſtamentum rumpit. Nam poſthumus in primo gradu præteritus reperitur. Neque dici poteſt teſtamentum in ſecundo gradu conſiſtere, in quo filius ſuperſtes præteritus
2 eſt. Quæ præteritio iniuſtum facit teſtamentum. Si autem fratre mortuo poſthumus naſcatur, quærendum eſt, poſt patremne, an ante patrẽ deceſſerit. Nam ſi poſt patrem filius deceſſit, adhuc teſtamentum rumpi dicemus; propterea quòd in primo gradu poſthumus præteritus reperitur. Quòd ſi ante patrem filius deceſſit, natus poſthumus non rumpit teſtamentum. Nam inſtitutione fratris facta quaſi caduca, ſubſtitutio poſthumi ad intellectum inſtitutionis reuocatur. Atque ita primo gradu poſthumus reperitur inſtitutus: neque rumpit teſtamentnm. Itaque in textu poſt *viuo patre natus*, ponenda virgula eſt: vt viuo adhuc patre fratrem mor-
3 tuum intelligamus. Factis autem inſtitutionibus quaſi caducis, in primum gradum euadere ſubſtitutos maniſeſtè intelligimus ex *l. cùm ex filio*, §. *quidam*, *infrà eod.* Poſthumum porrò propriè accipere debemus eum, qui
4 poſt mortem naſcitur. Exiſtere autem (quo verbo vtitur Iureconſultus in extrema hac lege) proprium verbũ eſt eorum, qui ſine vllo facto, mortuis parẽtibus, ſtatim hæredes fiunt.

L. 27.

Idem libro trigeſimo Digeſtorum.

SI Titius cohæredi ſuo ſubſtitutus fuerit, deinde ei Sempronius: verius puto in vtramque

partem

partem Sempronium ſubſtitutum eſſe.

IDem hoc ſcribit Iureconſ. in *l. cohæredi, infrà eod.* quo in loco illud addit, non intereſſe præcedat ne ſecunda ſubſtitutio, an ſequatur primam. Item non referre priorne ſubſtitutus poſt inſtitutũ, an ante decedat. Qui enim cohæredi ſubſtituto ſubſtituitur, & ei, cui is ſubſtitutus eſt rectà intelligitur ſubſtitutus. Quod verène dicatur in pupillari ſubſtitutione, quæremus ad *l. cohæredi.*

L. 28.

Idem libro ſexageſimo ſecundo Digeſtorum.

LEx Cornelia, quę teſtamenta eorum, qui in hoſtium poteſtate deceſſerunt, confirmat; non ſolùm ad hæreditatem ipſorum, qui teſtamenta fecerunt, pertinet: ſed ad omnes hęreditates, quę ad quemque ex eorum teſtamento pertinere potuiſſent, ſi in hoſtium poteſtatem non perueniſſent. Quapropter cùm pater in hoſtium poteſtate deceſſit, filio impubere relicto in ciuitate, & is intrà tempus pubertatis deceſſerit, hęreditas ad ſubſtitutum pertinet, perinde ac ſi pater in hoſtium poteſtatem non perueniſſet. Sed ſi pater in poteſtate deceſſit, filius impubes apud hoſtes: ſi quidem mortuo patre filius in hoſtium poteſtatem peruenerit, non commodè dicitur, hæreditatem eius ex ea lege ad ſubſtitutos pertinere. Si veró viuo patre filius in hoſtium poteſtatem peruenerit, non exiſtimo legi Corneliæ locum eſſe: quia non efficitur per eam, vt is, qui nulla bona in ciuitate reliquit, hęredes habeat. Quare etiamſi pubes filius viuo patre captus fuerit, deinde mortuo in ciuitate patre, in hoſtium poteſtate deceſſerit, patris hæreditas ex lege 12. Tabula-

rum, non filij ex lege Cornelia, ad agnatum proximum pertinet.

L. 29.

Scæuola libro quintodecimo Quæſtionum.

SI pater captus ſit ab hoſtibus, mox filius, & ibi ambo decedant: quamuis pater prior decedat, lex Cornelia ad pupilli ſubſtitutionem non pertinebit, niſi reuerſus in ciuitate impubes decedat. Quoniam & ſi ambo in ciuitate deceſſiſſent, veniret ſubſtitutus.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditas Captiui lege Cornelia quomodo conſtituatur.*
2 *Nouæ leges appellantur, quæ poſt leges 12. Tabul. latæ ſunt.*
3 *Fictio legis Corneliæ non multùm abeſt à veritate.*
4 *Lex Cornelia ad principalia teſtamenta propriè pertinet.*
5 *Impubes teſtamenti factionem non habet.*
6 *Quando lex Cornelia ad ſecundas tabulas nõ pertineat?*
7 *Iure ſtrictiore teſtamentariæ, quàm legitimæ hæreditates tenentur.*
8 *Lex Cornelia perſonam eius demonſtrat, qui teſtamentum facere poteſt.*
9 *Lex Cornelia ad teſtamenta eorum, qui in ciuitate decedunt, non pertinet.*
10 *Qui bona non relinquit, hæredem habere non poteſt.*

1 LEge Cornelia captiui hæreditas conſtituitur non ſolùm ex teſtamento, verùm & ab inteſtato. *l. bona. de captiu. & poſtlim. reuerſ. & l. pater. § vlt. eod. tit. & l. ſi*
2 *pater. de ſuis legitim. hæred.* Nam & nouis legibus hæreditates deferri ſcribit Iureconſultus in *l. 3. vnde legit.* Nouę autem leges appellantur, quæ poſt leges duodecim Tabularum latæ ſunt. Ita appellantur in *l. 1. de condict. ex lege* Ex teſtamento autem ita conſtituitur captiui hæreditas lege Cornelia, non vt in

in captiuitate factum teſtamentum valeat: ſed quod quis ante captiuitatem fecerit: quod & ipſum non valeret propter capitis diminutionem, niſi lex Cornelia prima hora captiuitatis deceſſiſſe captiuum fingeret. Quæ fictio non multum abeſt à veritate; cùm de ciuita 3
te per captiuitatem caput eximatur:& morti captiuitas compararetur. *l. Gallus. §. & quid ſi tantum.* Lex igitur Cor- 4
nelia, quæ eorum, qui apud hoſtes deceſſerunt, teſtamenta confirmat, ad principalia teſtamenta propriè pertinet. Quibus tamen confirmatis, neceſſe eſt tabulas quoque confirmari pupillares. Pertinere autem ad principalia teſtamenta legem Corneliam ex eo intelligi poteſt, quòd in ea eius perſona demonſtretur, qui teſtamentum facere poteſt. *d. l. pater. §. vlt. de capt. & po-* 5
ſtlim. reuerſ. Impuberem autem conſtat teſtamenti factionem non habere. Tabulæ igitur pupillares lege Cornelia per quandam conſequentiam confirmantur, hoc eſt primis tabulis confirmatis. Itaque ſi pater apud hoſtes decedat, & filius in Ciuitate impubes poſt patrẽ, valebit pupillaris ſubſtitutio ex lege Cornelia, quæ paternum teſtamentum confirmat. Sanè ſi filius apud ho- 6
ſtes decedat, ſiue ante patrem, ſiue poſt patrem, lex Cornelia ad ſecundas tabulas non pertinet. Quia filius in ea cauſa non eſt, vt hæredem habere poſſit. Reuerſo autem filio ab hoſtibus, & in ciuitate decedente intrà pubertatem, lege Cornelia ſecundæ tabulæ confirmantur. Nam ſi pater, & filius in ciuitate deceſſiſſent, ſubſtitutus admitteretur. Nunc autem filius reuerſus ab hoſtibus re vera in ciuitate decedit, vbi & pater per legem Corneliam fingitur deceſſiſſe. Et hæc ſententia eſt *l. ſi pater captus, & l. quòd ſi filius, in ſecunda part. de capt. & poſtl. reuerſ.* Quòd ſi filius in ciuitate decedat, viuente adhuc patre apud hoſtes, nihil eſt quod de tabulis ſecundis quæramus: certum enim eſt, irritas factas eſſe. Neque enim reuerſo patre, intelligi poteſt filius deceſſiſſe paterfamiliàs. Mortuo autem poſteà patre apud hoſtes, verum eſt, viuo patre filium de eius poteſtate exiuiſſe. Quod cùm accidit, irrita fit pupillaris ſubſtitutio. *l. cohæredi. §. cùm filiæ, infrà eod.* Et hæc eſt ſententia. *d. l. quòd ſi filius, in prima parte.* Sanè filius hic

in ciuitate decedens, viuente adhuc apud hoſtes patre, ſi poſteà pater apud hoſtes decedat, legitimum hæredem habere poterit. *l. ſi pater. de ſuis, & legit. hær.* Quamuis quo tempore deceſſit, non dum planè eſſet liberatus
7 a patria poteſtate, quæ adhuc pendebat propter ius poſtliminij. Ex quo intelligi poteſt, arctioribus vinculis, & iure ſtrictiore teneri teſtamentarias, quàm legitimas hæreditates. Cui rei & illud argumento fuerit, quòd poſthumum alienum hæredem ex teſtamento habere non poſſum: legitimum autem poſſum. *l. à fratris poſthumo de legat.* 1. Quòd ſi pater in ciuitate deceſſit, & fi-
8 lius impubes apud hoſtes: manifeſtum eſt ad ſecundas tabulas non pertinere legem Corneliam: quæ vti iam diximus, perſonam eius demonſtrat, qui teſtamentum
9 facere poteſt. Neque tabulas pupillares confirmare intelligitur, niſi cùm principales confirmat. Ad teſtamenta autem eorum, qui in ciuitate decedunt, certum eſt, non pertinere legem Corneliam: quibus ſufficit lex 12. tabularum. Quia tamen impubes iam paterfamilias ab hoſtibus captus eſt, vbi etiam deceſſit, legitimam eius hæreditatem defert lex Cornelia *d. l. pater. §. vlt.* Cùm igitur lex Cornelia impuberis huius hæreditatẽ deferat, non alienum erit, Prætorem reſpicientem & ad legis, & ad teſtatoris voluntatem, ſubſtitutis dare vtiles actiones in hæreditatem. *d. l. pater. §. vlt.* Et hoc nimirum eſt, quod hoc loco ait Iulianus, *non incommodè dicitur hæreditatem*, &c. Si verò viuo patre in ciuitate filius ab hoſtibus capiatur, ibique decedat, certum eſt lege Cornelia ſubſtitutos non adiuuari: propterea quòd verum ſit, nulla bona impuberem in ciuitate reliquiſſe.
10 Qui autẽ bona non relinquit, hæredem habere non poteſt. Ex quo intelligimus, decedente impubere filio ante patrem, expirare pupillares ſubſtitutiones. Et ſi Bartolus contrà ſentiat.

L. 30.

Iulianus libro ſeptuageſimo octauo Digeſtorum.

QVidam teſtamento Proculum ex parte quarta, & Quietum ex parte dimidia, & quarta hæ-

hæredem inſtituit. Deindè Quieto Florum, Proculo Soſiam hæredes ſubſtituit. Deindè ſi neque Florus, neque Soſia hæredes eſſent, tertio gradu ex parte dimidia, & quarta Coloniam Leptitanorum: & ex quarta complures hæredes ſubſtituit in plures, quàm tres vncias. Quietus hæreditatem adiit: Proculus & Soſia viuo teſtatore deceſſerunt. Quæritur, quadrans Proculo datus, ad Quietum, an ad ſubſtitutos tertio gradu pertineat? Reſpondi, eam videri voluntatem patrisfamiliâs fuiſſe, vt in tertio gradu ſcriptos hæredes ita demùm ſubſtituerit, ſi tota hæreditas vacaſſet. Idque apparere euidenter ex eo, quòd plures, quàm duodecim vncias inter eos diſtribuiſſet Et idcircó partem quartam hæreditatis, de qua quæritur, ad Quietum pertinere.

SVMMARIVM.

1 *Municipia, & Ciuitates ex Vlpiano hæredes inſtitui non poſſunt.*
2 *Municipiis, Ciuitatibus, & Collegiis legata relinqui poſſunt.*
3 *Vniuerſitates à libertis ſuis rectè inſtituuntur.*

Factis inſtitutionibus quaſi caducis, ſubſtitutiones in primum locum reuocantur: *l. cùm ex filio. §. quidam, infrà eod.* niſi teſtatoris voluntas obſtet.

Ait Iureconſult. *Coloniam Leptitanorum*. Vlpianus *in inſtitutionibus* ſcribit, Municipia & ciuitates hæredes inſtitui non poſſe: propterea quòd neque hæreditatem cernere, neque gerere pro hærede poſſint. Et Plinius *lib. 5. Epiſtol.* ſcribit, Rempub. neque hæredem inſtitui poſſe, neque præcipere poſſe, hoc eſt, præceptionis legatum accipere: quomodo ſolis hæredibus inſtitutis legatur. Idem tamen Vlpian. in *l. recuſare ad Trebell.* ſcribit, Municipes hæredes inſtitutos, item & collegia, 1

ſi

ſi ſuſpectam dicant hæreditatem, poſſe cogi adire, &
reſtituere: facit *l. 1. §. ſi autem eod. tit. l. 3. C. eod. l. hæredi-*
2 *tatis, & l. collegium. C. de hæred. inſtituen.* Municipiis,
& ciuitatibus, & collegiis legata relinqui poſſe conſtat.
l. ſi hæres. §. vicis, & in l. ciuitatibus, de leg. 1. l. cùm Sena-
3 *tus. de reb. dub.* Vniuerſitates à libertis ſuis rectè inſti-
tuuntur. *l. 1. de liber. vniuerſit.* Leptis autem magna in
Africa eſt: cuius meminit Iureconſultus in *l. vlt. de cen-*
ſib. Temporibus Iulij Cæſaris ciuitas libera erat, vti
ſcribit Hircius *de bello Africo*. Spartian. in *Seuero in*
princ. Seuerus Africa oriundus Imperium tenuit. Cui
ciuitas Leptis, pater Geta, maiores equites Romani,
antè ciuitatem omnibus datam. Salluſtius *in Iugur-*
thino à Sidoniis conditam ſcribit inter duas Sirtes.

Ait Iureconſult. *In plures, quàm tres vncias.* Hæc di-
uiſio quemadmodum fieri debeat, docet Iureconſ. in *l.*
interdum. §. vlt. de hæred. inſtit. Quòd ſi teſtator tres hæ-
redes inſtituat, vnum ex ſemiſſe, alterum ex triente,
tertium ex quadrante: factis vnciis tredecim, ſex primo
dabimus, ſecundo quatuor, tertio tres. Quamuis enim
neque primus ſemiſſem, neque ſecundus trientem, ne-
que tertius quadrantē habeat: tamen proportio id facit,
vt quemadmodum primus ſemiſſem, ita ſecundus qua-
drantem, tertius trientem habeat, tredecim vnciarum.
Et huius diuiſionis, quantum memoria ſuppetit, credo
Iureconſultos non meminiſſe.

Ait Iureconſ. *Proculus, & Soſia viuo teſtatore deceſſe-*
runt. Hęc ratio dubitationis eſt: factis enim quaſi cadu-
cis & Proculi inſtitutione, & Soſiæ ſubſtitutione, tertio
gradu ſubſtituti, primum locum nacti vnà cum Quieto
ad Proculi portionem admittendi videbantur.

Ait Iureconſ. *Eam videri voluntatem patrisfamilias.*
Hæc ratio deciſionis eſt.

Ait Iureconſ. *Idque apparere euidenter ex eo.* Volun-
tas teſtatoris ex eo apparet, quòd in tertio gradu plures
vnciæ diuiſæ ſunt. Quæ diuiſio, adeunte Quieto ex ſe-
miſſe & triente hærede inſtituto, locum habere non
poteſt. Ex quo intelligimus, tertio gradu ſubſtitutos
tum demùm teſtatorem vocaſſe, cùm tota hæreditas
vacaſſet. Neque enim intelligitur teſtator quicquam

de

de portione Quieti diminutum voluiſſe. Alia ratio eſt diuiſionis in *l. Iulianus de hæred. inſtit.*

L. 31.

Idem libro ſingulari de Ambiguitatibus.

IN ſubſtitutione filij ita facta, *Quiſquis mihi ex ſupraſcriptis hæres erit, idem filio meo hæres eſto.* Quæritur quiſquis hæres quandocumque fuerit intelligatur, an quiſquis tunc hæres erit, cùm filius morietur? *P*lacuit prudentibus, ſi quandocumque hæres fuiſſet. Quamuis enim viuo pupillo hęres eſſe deſiiſſet, (fortè ex cauſa de inofficioſo, quę pro parte mota eſt) futurum tamen eum hæredem ex ſubſtitutione creditum eſt. Non ſimili modo in hac ſpecie dicendum eſt: Si quis cùm duos filios haberet, Caium puberem, Lucium impuberem, ita filio ſubſtituiſſet, *Si Lucius filius meus impubes deceſſerit: neque mihi Caius filius meus hæres erit: tunc Seius hæres eſto.* Namſità prudentes hoc interpretati ſunt, vt ad impuberis mortem conditio ſubſtitutionis eſſet referenda.

SVMMARIVM.

1 *Verba hæc,* Quiſquis mihi hæres erit, *conditionem in ſe continent.*
2 *Non poteſt hæres eſſe deſinere, niſi qui hæres aliquando fuit.*
3 *Neque datio, neque ademptio hæreditatis ad Prætoris imperium pertinet.*
4 *Querela inofficioſi teſtamenti Iuris ciuilis eſt.*
5 *Sententia in eo, qui obtinuit per querelam inofficioſi, Ius facit.*

7 *In*

6 *In totum expugnato teſtamento, euaneſcunt tabulæ pupillares: ſecus pro parte expugnato.*

Facta impuberi ſubſtitutione per verba hæc *Quiſquis mihi hæres erit:* is etiam admittitur, qui cedente die hæreditatis pupillaris, hæres non reperitur. Sufficit enim aliquando hæredem extitiſſe, & ſi poſteà hæ-
1 res eſſe deſierit. Nam verba hæc, *Quiſquis mihi hæres erit*, conditionem continent. *l. qui liberis, ſuprà eod.* Quà ſemel impleta, placuit prudentibus, non repelli ſubſtitutum. Quam ſententiam adiuuat fauor pupilli, ſecundùm quem reſpondet Iureconſultus in *l. Pupillus, de acquir. hæred.* Ratio dubitationis, vti iam dixi, illa eſt: quòd cedente die pupillaris hæreditatis hæres non reperitur, cui, mota pro parte querela inofficioſi teſtamenti, hæreditas euicta eſt.

2 Ait Iureconſ. *Hæres eſſe deſiiſſet.* Non poteſt autem hæres eſſe deſinere, niſi qui hæres aliquando fuit. *l. non poteſt. de reg. iur.* Nam quod ait Iureconſultus in *l. ait Prætor. §. ſed quod Papinianus, de minoribus.* eum, qui ſemel hæres extitit, ſemper hæredem manere, ſic accipiendum eſt, vt Prætor efficere non poſſit, quin hæres
3 maneat. Nam neque datio, neque ademptio hæreditatis ad Prætoris imperium pertinet, vti ſcribit Impera-
4 tor in tit. *de bonor. poſſeſſ. lib. 3. Inſtit.* Querela autem inofficioſi teſtamenti iuris ciuilis eſt, & per eam expugnato teſtamento, hæres fit is, qui obtinuit: & quidem ipſo
5 iure. Nam ſententia hoc caſu ius facit: *l. Papinian. §. vlt. de inoffic. teſtam.* Cùm is ergo ipſo iure hæres fiat, ſecundùm quem pronunciatum eſt, neceſſe eſt, hæres is eſſe deſinat ipſo iure, qui ſuccubuit.

Ait Iureconſ. *Si quandoque hæres fuiſſet.* Modò die cedente hæreditatis pupillaris ſuperſtes ſit. *l. qui plures, ſupra eod.*

6 Ait Iureconſ. *Quæ pro parte mota eſt.* Nam in totum expugnato teſtamento, euaneſcunt tabulæ pupillares. *l. Papinianus. §. ſed nec de inoffic. teſtam.* Pro parte autem expugnato, pars, quæ in teſtamento relinquitur, ſubſtinet tabulas pupillares. Neque enim verum eſt, in totum patremfamiliàs inteſtatum deceſſiſſe.

L. 32.

L. 32.

Idem libro primo ad Vrſcium Ferocem.

QVi complures hæredes ex diſparibus partibus inſtituerat, & in his Attium: ſi Attius non adierit, ceteros ex iiſdem partibus, quibus inſtituit, hæredes ei ſubſtituerat: Deinde ſi Attius non adiiſſet, Titium cohæredem iis, qui ſubſtituti ſunt, adiecit. Quæſitum eſt, quam partem is, & quam cæteri habituri eſſent? Reſpondi, Titium virilem, cæteros hæreditarias partes, veluti, ſi tres fuiſſent, Titium quartam partem Attianę partis habiturum: reliquarum partium hæreditarias partes ex quibus inſtituti erant, reliquos habituros eſſe. Quòd ſi non ſolùm Titium: ſed etiam alios adieciſſet hæredes, hos quidem viriles partes habituros: veluti, ſi tres putà cohæredes fuiſſent ſubſtituti, extranei duo adiecti: hos quintas partes Attianæ partis: reliquos autem cohæredes hæreditarias partes habituros eſſe dixi.

AIt Iureconſ. *Titium virilem, cæteros hæreditarias partes.* Si teſtator iis verbis ſubſtituiſſet, *Quiſquis mihi hæres erit: & Titius:* Titius ſemiſſem, reliqui omnes ſemiſſem auferrent. *l. ſi pater filio, hoc tit.* ita enim leges hæ duæ conciliandæ ſunt.

L. 23.

Africanus libro ſecundo Quæſtionum.

SI mater ita teſtetur, vt filium impuberem, cùm erit annorum quatuordecim, hæredem inſtituat,

tuat, eique in pupillaribus tabulis, ſi ſibi hęres non erit, alium ſubſtituat: valet ſubſtitutio.

SVMMARIVM.

1 *Qui ſub conditione inſtituit, nec conditionem repetit in ſubſtitutione, purè ſubſtituit.*
2 *Mater filio impuberi pupillariter non poteſt ſubſtituere.*

1 SI ſub conditione inſtituas, neque conditionem repetas in ſubſtitutione, purè ſubſtituis. *l. ſub conditione de hær. inſt.* Quare ſi mater filiũ inſtituat hac conditione, *Cùm erit annorum quatuordecim:* & ei ſimpliciter hoc modo ſubſtituat, *Si filius hæres non erit:* decedente filio ante quartumdecimum annum, admittitur ſubſtitutus. Conditio autem iis verbis continetur, *l. ſi cui. §. hoc legatum. de leg. 1. in l. ſi Titio. quand. di. leg. ced. & in l. ſi quis legata, de cond. & demonſt.* de quo diximus ad *l. ſi quis ita ſupr. eod.* Nam in *l. firmio. quand. di. leg. ced. & in l. ex iis. C. eod.* ſolutio, & præſtatio duntaxat legati in tempus differtur. Neque ideò conditionale cenſeri debet. Pupillares autem tabulas accipere debemus, in quibus pupillo ſeparatim mater vulgari modo ſubſtituit. Ma-
2 trem enim conſtat filio impuberi pupillariter non poſſe ſubſtituere.

§. Vltim.

A*It Africanus*; Si filius, & ex eo nepos poſthumus hęredes inſtituantur, vt Gallo Aquilio placuit: & nepoti, ſi is hęres non erit, Titius ſubſtituatur: filio hęrede exiſtente, Titium omnimodò, id eſt, etiam ſi nepos natus fuerit, excludi reſpondit.

SVMMARIVM.

1 *Nepos cum patre admitti non poteſt ad aui ſucceſſionem.*

Gal-

GAllus Aquilius formulam protulit, ex qua nepotes poſthumi, hoc eſt, qui poſt mortem aui naſcerentur inſtitui poſſent. Si quis igitur ex Galli conſilio ita ſcribat, *Filius mihi hæres eſto: Si filius me viuo decedet, tum qui ex eo mihi nepos naſcetur poſt mortem meam, hæres eſto: ſi is hæres non erit, Seius eſto.* Si quis, inquam, ita ſcribat: & filium, & nepotem inſtituit: ita tamen, vt ſimul admitti non poſſint pater, & filius. Et hoc nimirum eſt, quod ſcribit Iureconſ. in *l. cùm in teſtam. de hær. inſtit.* huius inſtitutionis duos gradus eſſe. Non quòd 1 nepos ſubſtitutus ſit: ſed quòd cum patre, vti diximus, admitti non poſſit ad aui ſucceſſionẽ. Vndè fit, vt quamuis nepos inſtitutus ſit; tamen eo non nato, Seius nepoti ſubſtitutus vnà cum filio teſtatoris non admittatur: quemadmodum admitteretur, ſi vnà cum filio extraneum teſtator inſtituiſſet, & Extraneo Titium ſubſtituiſſet. Extraneo namque non adeunte, vnà cum filio Titius admitteretur. Ratio igitur dubitandi eſt, quòd & nepos inſtitui dicitur. Ratio decidendi, quòd inſtitutionis huius duo ſint gradus: neque accidere poteſt, vt filius, & nepos vnà hæreditatem obtineant: neque per conſequens filius, & nepoti ſubſtitutus.

L. 34.

Idem libro quarto Quæſtionum.

EX duobus impuberibus ei, qui ſupremus moreretur, hęredem ſubſtituit. Si ſimul morerentur, vtrique hæredem eſſe reſpondit: quia ſupremus non is demùm, qui poſt aliquem, ſed etiam poſt quem nemo ſit, intelligitur. Sicut & è contrario proximus non ſolùm is, qui ante aliquem: ſed etiã is, ante quem nemo ſit, intelligitur.

SVMMARIVM.

1 *Per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, ipſo iure non reſcinditur teſtamentum.*

2 *Vn-*

2 *Vnde legata à ſubſtitutis præſtabuntur.* & *Quare.*

LEgis huius eadem propemodùm ſpecies eſt, quæ & *l. qui dum,* & *l. vel ſingulis, infra eod.* & *l. qui duos. de reb. dub.* Subſtitutum ei, qui nouiſſimus impubes decedet, pueris ſimul decedentibus ad vtriuſque hæreditatem admitti: quaſi vtroque nouiſſimo decedente. Et verò cùm poſt alterum neuter deceſſerit, nouiſſimus
1 vterque rectè dicitur deceſſiſſe. Sicut è contrariò, Proximus is dicitur in lege 12. Tab. nō ſolū is, qui ante aliquē eſt, ſed etiā is, ante quē nemo eſt. *d. l. qui duos. de reb. dub.* Sanè ſi pater, qui filios duos habebat, eū, qui nouiſſimus decederet, rogauerit partē dimidiā hæreditatis propinquo reſtituere, & pueri ſimul decedant, fideicommiſſum
2 peti non poteſt. *l. ſi eius qui. ad Trebell.* Ratio illa eſt, quia fideicommiſſa onera ſunt eorum, à quibus relinquuntur: neque ab alijs peti poſſunt. Quare ſi vnde petenda ſunt non appareat, peti nullo modo poſſunt.

§. 1.

AIt *Iureconſ.* Filiū impuberem, & Titium hæredes inſtituit. Titio Mæuium ſubſtituit. Filio quiſquis ſibi hęres eſſet ex ſuprà ſcriptis, ſubſtituit. Titius omiſit hęreditatem. Męuius adijt. Mortuo deinde filio, putat magis ei ſoli ex ſubſtitutione deferri pupilli hęreditatem, qui patris quoque hęreditatem adierit.

COhæres filio impuberi ſubſtitutus nominatim, ſiquidem ſubſtitutum habeat, patris hæreditatem recuſare poteſt, & filij obtinere ex ſubſtitutione. Quod illi non liceret, ſi ſubſtitutum non haberet. *l. ſed ſi plures. §. 2. ſuprà eod.* Sic enim loci ij conciliandi ſunt. Sanè ſi Titius cohæres impuberi ſubſtituatur per verba hęc, *Quiſquis mihi hæres erit*, repudiata hæreditate patris, filij hæreditatem obtinere nullo modo poteſt: ne ſi quidem habeat ſubſtitutum. Nam verba hæc; *Quiſquis mihi*

hæres

hæres erit, conditionem in ſe continent. *l. qui liberis, ſuprà eod.* Itaque ſi Titio ſit Mæuius ſubſtitutus: & repudiante Titio, ex ſubſtitutione adierit Mæuius: decedente poſteà impubere, ſolus Mæuius ad eius hæreditatem admittetur. Quia verum ſit vnum Mæuium teſtatori hæredem extitiſſe.

§. Vltim.

A*It Iureconſ.* Etiam ſi contra tabulas patris bonorum poſſeſſio petita ſit: ſubſtitutio tamen pupillaris valet, & legata omnibus pręſtanda ſunt, quę à ſubſtituto data ſunt.

SVMMARIVM.

1 *Per bonorum poſſeſſionem contra tabulas ipſo iure non reſcinditur teſtamentum.*

2 *Vnde legata à ſubſtitutis præſtabuntur, & quare?*

EXpugnato teſtamento per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, firmæ nihilominùs manent ſecundæ tabulæ; cùm per bonorum poſſeſſionem contra tabulas ipſo iurè non reſcindatùr teſtamentum. Quare legata relicta à ſubſtitutis præſtabuntur. Quæ eò prima ratione videntur præſtari non debere, quia accepta bonorum poſſeſſione contra tabulas, quidquid id eſt, quod ad impuberem peruenit, Prætoris beneficio, non teſtatoris voluntate, videtur peruenire. Ratio autem decidendi in contrarium illa eſt, quòd commiſſo per præteritum edicto, quamuis inſtitutus beneficio Prætoris vtatur: tamen à teſtatore capere intelligitur id, quod capit, à quo hæres erat inſtitutus. Itaque ſubſtitutus legata præſtabit, etiam extraneis perſonis. *l. filium. de leg. præſtan.*

L. 35.

Idem libro quinto Quæſtionum.

ET ſi contra tabulas patris petita ſit à pupillo bonorum poſſeſſio : in ſubſtitutum tamen eius actionem legati dandam eſſe, ita vt augeantur legata, propterea quòd filius extraneis non debuerit. Sed & creſcere à ſubſtituto data legata, ſi per bonorum poſſeſſionem plus ad filium perueniſſet. Quemadmodum & ipſe filius plus exceptis deberet. His conſequens eſſe exiſtimo, vt ſi impubes ex aſſe hęres ſcriptus ſit, & per bonorũ poſſeſſionem ſemis ei ablatus ſit, ſubſtitutus in partem, legati nomine exoneretur : vt quemadmodum portio, quę per bonorum poſſeſſionem acceſſerit, auget legata, ita & hic, quę abſceſſerit, minuat.

SVMMARIVM.

1 *Quæſtio circa legem.*
2 *Occurrit obiectioni.*
3 *Legata ſecundarum tabularum augentur, portione inſtituti aucta per bonorum poſſeſſionem contra tabulas.*
4 *Ita diminuta portione, diminuuntur.*
5 *Lex hæc ad quæ legata pertineat.*
6 *Subſtitutio pupillaris habet hanc conditionem* (ſi filius hęres erit.)
7 *Relicta ab impubere legata, ſi is hæres extiterit, quaſi æs alienum debentur à ſubſtituto.*
8 *Vulgares ſubſtitutiones accepta bonorum poſſeſſione contra tabulas expirant.*

QVi filios duos habebat, altero præterito, impuberem in poteſtate ręcentum hæredem inſtituit : com-

commiſſo per præteritum edicto, bonorum poſſeſſionem contra tab. admiſit inſtitutus impubes. Quæritur, 1
num tabularum ſecundarum legata à ſubſtituto debeãtur? & num ampliora debeantur, quàm deberentur, ſi contra tabulas poſſeſſio petita non eſſet? Et deberi ſcribit Iureconſ. *l.proxima ſuperiore*. Neque mouet, quòd 2
reſciſſæ primæ tabulæ ſint, in quibus relicta intelliguntur legata ſecundarum tabularum. *l. in ratione. §. quòd vulgò, ad l.Falcid.* vti namque ad legem ſuperiorem proximam ſcripſimus, neque ipſo iure primæ tabulæ per bonorum poſſeſſionem contra tabulas reſcinduntur: & tum demùm relicta in primis tabulis intelliguntur legata ſecundarum, cum de lege Falcidia quæritur. Danda igitur in ſubſtitutũ eſt actio legati, & quidẽ ita, vt ab ẽo relicta legata augeãtur: propterea quòd impubes, qui bonorũ poſſeſſonẽ cõtra tabulas acceperat, extraneis perſonis legata nõ preſtiterit. *l.1.de leg.præſt.* Itaq; plenior ad ſubſtitutũ hæreditas peruenerit. Augentur item legata ſecundarũ tabularũ, portione inſtituti aucta per bonorũ 3
poſſeſſionẽ cõtra tabulas. Nam ſi filius ex vncia inſtitutus, commiſſo per fratrem præteritũ edicto, ad ſemiſſem perueniat: inde ſubſtitutus legata à ſe relicta præſtabit, retenta ſeſcuncia, quæ quarta pars ſemiſſis eſt. *l.filium.de leg.præſt.* Nam acceſſio iſta de bonis fit teſtatoris. Quòd ſi portionem ſuam aliundè auxiſſet pupillus, non prodeſſet id augmentum legatarijs ſubſtituti. *d. l.in ratione. §.quod vulgò.* Quin & ipſe inſtitutus, aucta ſua portione per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, coniunctis perſonis, quibus ſolis præſtat, plus præſtat. Neque tam ad id reſpicimus, quòd Prætoris beneficio acceſſio iſta fit, quàm quòd ex bonis teſtatoris fit. Quemadmodum 4
autem aucta portione inſtituti per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, augentur legata relicta à ſubſtituto: ita & diminuta diminuuntur. Exempli cauſa: Ex dodrante impubes erat inſtitutus. Ei frater præteritus accepta bonorum poſſeſſione contra tabulas, vncias tres ademit: ſubſtitutus legata præſtabit ex ſemiſſe. Quoniam ſemis duntaxat ad eum peruenit. Sanè ſi pupillus portionem ſuam imminuat, ea res legatarijs ſubſtituti non nocebit. *d.§.quod vulgò.* Vt ecce Impubes

ex ſemiſſe inſtitutus hæreditatem imminuit vſque ad ſeſcunciam, ſi à ſubſtituto ſeſcuncia legata ſit, ſine vlla diminutione, & retentione ſubſtitutus legata ſoluet.
5 Lex igitur hæc ad ea legata pertinet, quæ ab ipſo ſubſtituto relicta ſunt: quæ & deberi reſpondet Africanus, & quemadmodum debeantur, exponit in *l. verò vltim. §. vltim. de leg.* 3. Exponere mihi videtur Iureconſultus quemadmodum legata relicta ab impubere inſtituto præſtentur à ſubſtituto accepta bonorum poſſeſſione contra tabulas, commiſſo per fratrem inſtituti impuberis edicto. Et ait Iureconſultus, *ſubſtitutum omnibus*, hoc eſt, & extraneis, & coniunctis perſonis legata præſtaturum ex ea parte, ex qua filius inſtitutus eſt. Ex ea verò, quæ accedit per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, coniunctis duntaxat perſonis. Quod illam rationem habet: quia ſubſtitututus ad pupillarem ſubſtitutionem admittitur, quaſi filius hæres patri extiterit.
6 Etenim illam ſubſtitutio pupillaris habet cõditionem, *Si filius hæres erit*: vt neceſſe ſit, filium intelligi patri hæredem extitiſſe, qui inſtitutus bonorum poſſeſſionem contra tabulas accepit. Si autem filius patri hæres extitiſſet ex vncia, pro ea parte legata debuiſſet. Quare ſubſtitutus, qui ſic ad ſubſtitutionem admittitur, quaſi filius hæres patri extiterit, omnibus, hoc eſt, extraneis, & coniunctis legata præſtabit ex ea parte, ex qua filius eſt inſtitutus. Si quid verò beneficio Prætoris acceſſerit, ex eo coniunctis perſonis tantùm legata præſtabit ſubſtitutus, quibus duntaxat Prætor conſulit per edictum de legatis præſtandis. Aliter igitur, hoc caſu, legata relicta ab inſtituto præſtabit ſubſtitutus, quàm ipſe inſtitutus præſtitiſſet. Neque mirum videri debet, quod liberis ipſis tribuitur, eorum ſubſtitutis non tribui. Quod autem Accurſius ad *d. §. vltim.* ſcribit legata ab impubere relicta, cenſeri repetita à ſubſtituto, in
7 vulgari tantùm ſubſtitutione verè dicitur. Nam relicta ab impubere legata, ſi is hæres extiterit, quaſi æs alienum debentur a ſubſtituto. *d. §. quod vulgò.* Neque ſolùm à ſubſtituto, verùm & à quouis pueri ſucceſſore, vt nihil ſit neceſſe intelligi repetita à ſubſtituto. Quò fit, vt diminuta hæreditate ab impubere, ſolida nihilominùs

nùs præſtentur à ſubſtituto legata. *d. §. quod vulgò.* Poſtremò, vulgares ſubſtitutiones accepta bonorum poſſeſſione contra tabulas expirant. Nam bonorum poſſeſſores loco hæredum Prætor conſtituit. *l. 2. de bonor. poſſeſſ.* Siue igitur hæreditas adeatur, ſiue bonorum poſſeſſio accipiatur, euaneſcũt vulgares ſubſtitutiones. Et ita non ineleganter ampliari poteſt. *l. poſt aditam. C. de impub. & alijs ſubſtitut.* 8

L. 36.

Martianus libro quarto Inſtitutionum.

POteſt quis in teſtamento plures gradus hęredum facere: vt putà *Si ille hæres non erit, ille eſto*: Et deinceps plures, vt nouiſſimo loco in ſubſidiũ, vel ſeruũ neceſſariũ hęredem inſtituat. Et vel plures in vnius locum poſſunt ſubſtitui, vel vnus in plurium, vel ſingulis ſinguli, vel inuicem ipſi, qui hęredes inſtituti ſunt.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutiones, & ſubſtitutiones vulgares lege 12. tab. confirmantur.*
2 *Ad ea, quæ dicta ſunt ſuperiùs de neceſſario hærede, & eius differentiis, remittit Auctor.*

AIt Iureconſ. *Poteſt quis*. Lex hæc facilem habet ſententiam. Nam lege 12 tabularum non ſolùm inſtitutiones, verùm & ſubſtitutiones vulgares confirmantur. Quemadmodum in principio huius commentarij diximus. 1

Ait Iureconſ. *Plures gradus hæredum*. Vulgariter ſubſtituendo: nam impuberis ſubſtituto, pupillariter ſubſtitui non poteſt: niſi filius idem ſit & impubes, qui ſubſtituitur. Quamuis autem gradus facias: vnus tamen duntaxat gradus hæreditatem obtinere poteſt.

 Ait

Ait Iureconſ. *Vt nouiſſimo loco*. Cum libertate olim: hodie ſine libertate. De quo diximus ad *l.ſeruus communis*. *Nouiſſimo* autem *loco* ait Iureconſ. propterea quòd ſeruus hæres inſtitutus neque repudiare neque abſti-
2 nere poteſt. *l. neceſſariis, de acquir.hæred.* Quare neceſſarius hæres appelletur,& quæ neceſſariorum differentiæ ſint,ſuperiùs ſcripſimus.

L. 37.

Florentinus libro decimo Inſtitutionum.

VEl ſingulis liberis, vel ei, qui eorum nouiſſimus morietur, hęres ſubſtitui poteſt. Singulis, ſi neminem eorum inteſtato decedere velit. Nouiſſimo, ſi ius legitimarum hęreditatum integrum inter eos cuſtodiri velit.

SVMMARIVM.

1 *Nouiſſimus decedens, rogatus reſtituere, de ſua duntaxat portione reſtituenda rogatus intelligitur, intra quam conſiſtit fideicommiſſum.*

2 *Simile primo affert.*

AIt Iureconſ. *Si neminem eorum inteſtato decedere velit*. ſine hærede teſtamentario.

Ait Iureconſ. *Nouiſſimo ſi ius legitimarum*, &c. Hinc ſequitur, ipſos fratres neque directò, neque per fideicommiſſum inuicem eſſe ſubſtitutos: inter quos legiti-
1 mæ hæreditates ſeruari dicantur. Sanè qui nouiſſimus decedet rogatus reſtituere, de ſua duntaxat portione reſtituenda rogatus intelligitur: intra quam conſiſtit fideicommiſſum. De quo plenè ſcripſimus ad *l. eum, qui*
2 ſiue, *ſi eius, ad Trebell.* Idem dicendum, ſi pater filiis inſtitutis ita per fideicommiſſum ſubſtituat, *Si ambo ſine liberis decedant.* Nouiſſimus enim rogatus, de ſua duntaxat portione intelligitur: non etiam de fratris portione, quæ ad eum lege rediit.

L. 38.

L. 38.

Paulus libro ſingulari de ſecundis tabulis.

QVi plures liberos habet, poteſt quibuſdam ſubſtituere. Neque vtique neceſſe habet omnibus: ſicuti pòteſt nulli ſubſtituere. Ergo & ad breue tempus ętatis ſubſtituere poteſt: vt putà, *Si filius meus intra decimum annum deceſſerit, Titius ei hæres eſto.* Itaque & ſi diuerſos ſubſtituat poſt finem ętatis, admittendum erit: veluti, *ſi intra decimum annum, Titius hæres eſto: ſi poſt decimum intra decimumquartum, Mæuius hæres eſto.*

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio his verbis facta*, ſi intra decimum annum: *non ſolùm tempus, ſed etiam conditionem continet.*

2 *Subſtitutio his virbis* intra 10. ann. *alij, quàm impuberi directò fieri non poteſt: ſecùs per fideicommiſſum.*

3 *Hodie errore ius interpretantium, ſubſtitutiones valent iure fideicommiſſi.*

AIt Iureconſ. *Ergo & ad breue tempus.* Et filio poſt id tempus decedente, non admittitur ſubſtitutus. Nam iis verbis, *ſi intra decimum annum*, non ſolùm tempus, verùm & conditio continetur. *l. ſi cui legetur. §. hoc legatum, de legat.* 1. *l. ſi Titio, quand. di. leg. ced.* 1

Ait Iureconſ. *Si filius meus intra* 10. *ann.* &c. Intra id tempus alij, quàm impuberi directò ſubſtitui non poteſt: per fidecommiſſum ſanè poteſt. Itaque ſubſtitutiones, quæ hodie fiunt extraneis, vel filiis puberibus, hoc modo, *Si intra certum tempus deceſſerit, ſubſtituo*, vel, *Si ſine liberis deceſſerit, ſubſtituo*, iuris auctoritate non nituntur. Hodie tamen errore eorum, qui ius interpretati ſunt, valent iure fidecommiſſi: quaſi verbum, *ſubſtituo*, obliquum etiam ſit. De quo diximus in principio commentarij huius. 2 3

§. Vltim.

AIt *Paulus*, Si à patre inſtitutus, rogatuſque hęreditatem reſtituere, coactus à fideicommiſſario adierit: quamuis cætera, quę in eodem teſtamento relicta ſunt, per eam aditionem confirmentur: vt legata, & libertates; ſecundas tamen tabulas non oportere reſuſcitari, deſtituto iam iure Ciuili teſtamento, Quintus Ceruidius Scæuola noſter dicebat. Sed plerique in diuerſa ſunt opinione: quia & pupillares tabulę pars ſunt prioris teſtamenti. Quo iure vtimur.

SVMMARIVM.

1 *Caſus notabilis.*
2 *Aditionis nomen generale eſt.*
3 *Filius inſtitutus ex teſtamento ita demùm fit hæres ſi ſe immiſceat.*

1 PAter filium impuberem, hæredem inſtitutum, rogauit de reſtituenda Sempronio hæreditate, ſi impubes decederet. In quod fideicommiſſum conſtat patris duntaxat facultates venire. De quo dicemus ad *l. cohæredi. §. cùm filiæ, infrà eod.* Eidem filio Seium pupillariter ſubſtituit: ad quem bona filij cum quarta bonorum paternorum ex ſubſtitutione peruenire poſsũt. Filius ſuſpectam hæreditatem dixit. Poſtulante fidei-
2 commiſſario iuſſu Prætoris ſeſe immiſcuit. Per eam immiſtionem ſecundæ quoque tabulæ confirmantur. Quæ filij aditio (nam *aditionis* nomen generale eſſe, & immiſtionem quoque ſignificare docuimus ad *l. moribus. §. adeò*) ad reſtitutionem hæreditatis paternæ neceſſaria non eſt. *l. ita tamen. §. ſi à patre, ad Trebell.* cum
3 filius hæres ſit neceſſarius, & patre mortuo ſtatim hæres fiat. *l. 1. §. prætermittere, ſi quis omiſſa cauſa teſtam.* Ad confirmationem autem ſecundarum tabularum, & eo-

eorum omninò, quæ in teſtamento relicta ſunt, neceſſaria eſt. Ita enim demùm filius inſtitutus ex teſtamẽto hæres fit, ſi ſe immiſceat. *d.* §. *prætermittere*. 3

L. 39.

Iabolenus lib.primo ex poſterioribus. Labeonis.

CVm ex filio quis duos nepotes impuberes haberet: ſed alterum eorum in poteſtate, alterum non: & vellet vtrumque ex æquis partibus hæredem habere: & ſi quis ex his impubes deceſſiſſet, ad alterum partem eius traſferri. Ex conſilio Labeonis, Offilij, Caſcellij, & Trebatij, eũm, quem in poteſtate habebat, ſolum hæredem fecit: & ab eo alteri dimidiam partem hæreditatis, *cùm in ſuam tutelam veniſſet*, leguauit: quòd ſi is, qui in ſua poteſtate eſſet, impubes deceſſiſſet, alterum hæredem ei ſubſtituit.

SVMMARIVM.

1 *Caſus notabilis de Auo, qui duos impuberes, alterum in poteſtate, alterum emancipatum habebat.*
2 *Præteritus à patre non agit de inofficioſo: & quare?*
3 *Præteritis à matre, quia bonorum poſſeſſio non datur, querela inofficioſi datur.*
4 *Tutum ab omni parte quatuor prudentum conſilium.*
5 *Ex cauſa legati iuſtum dominium transfertur.*
6 *Auguſtus primus auctoritatem dedit fideicommiſſis.*
7 *Fructus percepti ante diem legati cedentem, ad legatarium non pertinent.*

AVus qui nepotes duos impuberes, alterum in poteſtate, alterum emancipatum habebat, cùm ad vtrúmque æquas partes bonorum ſuorum vellet peruenire, & ſi quis ex iis impubes deceſſiſſet, ad alterum 1
eius

eius portionem transferre: e xconſilio Labeonis patris, Offilij, Caſellij, & Trebatij, nepotem, quem in poteſtate habebat, ſolum hæredem fecit, & emancipatum ei pupillariter ſubſtituit. Emancipato autem nepoti ſub hac conditione legauit mediam partem hæreditatis, non bonorum, cùm in ſuam tutelam perueniſſet. Quibus verbis cùm inſit conditio (vti ſuperiùs docuimus ex *l. ſi Titio. quand. di. leg. ced.*) decedente ante 14. annum emancipato, in familia relictus totam hæreditatem obtinet: ac rurſum decedente intra pubertatem eo, qui in familia relictus eſt, ex ſubſtitutione ad vniuerſam hæreditatem admittitur emancipatus. Itaque vtrumque eſt teſtator conſequutus, vt & partibus æquis nepotes hæreditatem obtinerent, & altero intra pubertatem decedente, eius portio ad alterum rediret. Emancipato quamobrem pupillariter auus non ſubſtituerit, in aperto eſt. Verendum autem non fuit, ne emancipatus quaſi præteritus ageret de inofficioſo; cùm à patre præterito querela non detur. *l. ſi proponas, de inoff. teſt.*
2 Eò autem de inofficioſo non agit præteritus à patre: quia remedium aliud habet, bonorum videlicet poſſeſſionem contra tabulas, quàm prætor dat tam ſuis præ-
3 teritis, quàm emancipatis. Sanè præteritis à matre, quia bonorum poſſeſſio contra tabulas non datur. *l. illud. de bon. poſſeſſ. contra tab.* neceſſarium eſt remedium querelæ inofficioſi teſtamenti. Illud quoque verendum non fuit, ne emancipatus bonorum poſſeſſionem contra tabulas peteret. Petens namque contra tabulas, impuberis priuaretur ſubſtitutione. *l. iis, qui ſuprà eod. l. 3. de his, quib. vt indig. l. ſi filium. §. omnibus, & §. non ſolum,*
4 *de leg. præſt.* Tutum itaque eſt ab omni parte quatuor prudentum conſilium. Ex quo quamuis emancipatus hæres non fiat: tamen dominus fit mediæ partis bono-
5 rum, & dominus iuſtus, ac legitimus. Nam ex cauſa legati iuſta dominia transferuntur, vt ſcribit Vlpianus *in Inſtitutionibus, titul. de domin. & acquiſ. rerum.* Dubitet porrò quis quamobrem prudentes auo non conſuluerint, vt per fideicommiſſum vtrumque vtrique ſubſtitueret nepotem: cùm præſertim retentio ex S.C. nul-
6 la dum eſſet introducta. Et putem Iureconſultos reſ-

pon-

pondiſſe ante ius fideicommiſſorum conſtitutum ab Auguſto. Eum enim primum auctoritatem fidecommiſſis dediſſe conſtat. Fructus autem medij temporis dubium non eſt ad eum pertinere, à quo relictum legatum eſt. Vti enim iam diximus, legatum hoc conditionale eſt, *Cum in ſuam peruenerit tutelam*: quæ conditio, quemadmodum accipi debeat, ſcribit Iureconſ. in *l. cùm filio. de legat.* 3. Fructus autem percepti ante diem legati cedentem, ad legatarium non pertinent, neque ſanè in fideicommiſſum veniunt. *l. in fideicommiſſariam ad Trebell.* niſi teſtator roget reſtitui quidquid ad hęredem peruenerit. *l. Baliſta. ad Trebel. l.* 3. *§. cùm Polidius. de vſur.* 7

§. 1.

A*It Iureconſ.* Filio impuberi in ſingulas cauſas alium, atque alium hæredem ſubſtituere poſſumus: veluti, vt alius, ſi ſibi nullus filius fuerit: & impubes mortuus fuerit, hæres ſit.

DE ſententia huius paragraphi ſcripſimus ad *l. iam hoc iure*. Sola voluntas teſtatoris, vel expreſſa, vel intellecta obſtat conſtitutioni Diui Marci: vt in hoc caſu, filio impuberi teſtator duos dedit ſubſtitutos in caſus diuerſos. Nullum Diui Marci conſtitutioni voluntas teſtatoris locum reliquit.

Ait Iureconſ. *Si filio nullus*, &c. *Nullus* dixit Iureconſ. pro *non*, vt in *l.* 1 *de hær. vel act. vend.*

§. Vlt.

A*It Iureconſ.* Quidam quatuor hæredes ſcripſerat, & omnibus hæredibus præter vnum ſubſtituerat: vnus ex illis, cui non erat quiſquam ſubſtitutus, vt ex cæteris alter viuo patrefamilias deceſſerat: partem eius, cui nemo erat ſubſtitutus, ad ſubſtitutum quoque pertinere Offilius, & Caſſellius reſponderunt: quorum ſententia vera eſt.

Mo-

MOriente inſtituto viuo, teſtatore, factáque quaſi caduca inſtitutione, ſubſtitutus in primum locum euadit: & ad deficientem portiouem vnà cum reliquis primis hæredibus admittitur; ſimul enim omnibus hæreditas defertur. Poſt teſtatorem autem mortuo inſtituto, á primis hæredibus in portione deficietis ſubſtitutus præuertitur: vtpotè quibus hæreditas antè defertur. Neq; intereſſe puto viuòne, an mortuo teſtatore pars deficiat. Paragraphi huius ſententiã ad *l. pater* attingimus: quam ne olfeciſſe quidẽ Accurſius videtur.

L. 40.

Papinianus libro 29. Quæſtionum.

CAuſa cognita impubes arrogatus deceſſit: quemadmodum legitimis hæredibus auctoritate principali proſpicitur vinculo cautionis: ita ſi fortè ſubſtituat naturalis pater impuberi, ſuccurrendnm erit ſubſtituto. Nam & legitimis hæredibus futuris non aliæ, quàm vtiles actiones præſtari poſſunt.

SVMMARIVM.

1 *Arrogationes à populo ad principem translatæ ſunt.*
2 *Cauſæ cognitio in arrogatione, eorum præſentiam deſiderat, ad quos ea res poteſt pertinere.*
3 *Cautio danda ab arrogatore de reſtituendis bonis arrogati: & quare danda.*
4 *Cautio hæc finitur pubertate arrogati.*
5 *Prætermiſſa cautione Prætor in arrogatorem dat vtilem actionem.*
6 *Ij, quibus cautione ſuccurritur, in bonis arrogati non ſunt hæredes, ſed vtiles duntaxat habent actiones.*

1 ARrogationes per populum fieri ſolitæ, per Principem fieri cœptæ ſunt, translata in eum populi po-
te-

teſtate. De quo diximus ad *l. morib.* Neque verò paſſim in alienam poteſtatem redigitur paterfamiliàs, ſed cauſa cognita. *l. nec aliter. de adopt.* Nã & de re arrogatoris, & exiſtimatione, & propoſito arrogãdi, quæritur: Illud itẽ quæritur, nũ ſatius ſit liberis arrogatorem dare operam. Cauſæ autem cognitio eorum præſentiam deſiderat, 2
ad quos ea res poteſt pertinere. *l. nãita diuus, de adopt. l. in cauſæ, §. cauſæ, de minori.* Quin & datis fideiuſſoribus ca 3
uet arrogator, ſi impubes decedat, bona ſe iis reſtiturũ ad quos perueniſſent, ſi impubes arrogatus non eſſet. Quæ cautio, ſiue ſatiſdatio, ideò exigitur, ne de morte impuberis lucrum vllum & compendium ſperare poſſit arrogator. Finitúrque ea cautio pubertate. *l. hæc* 4
ſatiſdatio. de adopt. Quo remedio & legitimis hæredibus & ante eos ſubſtitutis, ſi quos fortè ei pater naturalis dederit, conſulitur: ipſo namque iure ad arrogatorem arrogati bona pertinent, ad quem omnia ſecum transfert arrogatus: & capite minutus, neq; legitimum, neque teſtamentarium hæredem habere poteſt: ſed & prætermiſſa cautione, adhuc tamen in arrogatorem 5
Prætor vtilem actionem dat. Quid ad ſubſtitutum ar- 6
rogati perueniat, docet Ireconſ. in *l. ſed ſi plures. §. in arrogato, ſuprà eod.* Ij autem, quibus cautione ſuccurritur, in bona impuberis vtiles duntaxat actiones habent: neque enim hæredes ſunt. Ita in *l. ait Prætor. §. ſed quod de minorib.* vtiles actiones Prætor dat iis, qui hæredes non ſunt, & in *l. ſi pater §. vltim. de captiu. & in l. morib. §. interdum.* De cauſæ cognitione & ſatiſdatione, quæ in impuberis arrogatione requiritur, ſcribit Imperator in *l. impuberem. Cod. de adoption.*

L. 41.

Idem libro 6. Reſponſorum.

COhæredi ſubſtitutus priuſquàm hæreditatem adiret, aut conditio ſubſtitutionis exiſteret, vita deceſſit: ad ſubſtitutum eius, ſiue ante

ſub-

ſubſtitutionem, ſiue poſteà ſubſtitutus ſit, vtraque portio pertinebit: neque intererit prior ſubſtitutus poſt inſtitutum, an antè decedat.

SVMMARIVM.

1 *Caſus legis.*
2 *Decedens ante conditionem legati, vel inſtitutionis, nihil tranſmittit.*
3 *Pluribus gradibus impuberi ſubſtitui poteſt.*

1 DE ſententia principij legis huius diximus ad *l. ſi Titius, ſuprà eod.* ſi quis ita ſcribat, *Primus hæres eſto: Secundus hæres eſto: Si ſecundus hæres non erit, Primus eſto: ſi primus hæres non erit, Titius eſto.* Tam primo, quàm ſecundo tertium videtur ſubſtituere. Neque refert an eo ordine ſubſtituat, an veró hoc; *Si primus hæres non erit, tertius hæres eſto: Si ſecundus hæres non erit, primus eſto.* Neque item refert primus ante ſecundum, an verò poſt ſecundum decedat: vtroque enim caſu tertius ſecundo ſubſtitutus intelligitur.

Ait Iureconſ. *Priùſquam hæreditatem adiret.* Nam poſt aditam hæreditatem expirare vulgares ſubſtitutiones conſtat.

Ait Iureconſ. *Aut conditio ſubſtitutionis exiſteret.* Hoc eſt, antequam ſecundus portionem ſuam repudiaret: quam quia primus ad tertium non tranſmittit, ideò non refert ante ſecundum, an poſt decedat: ſi tranſmit-
2 teret, referret. Qui enim ante conditionem vel legati, vel inſtitutionis decedit, nihil tranſmittit. Non idem iuris eſt in pupillari ſubſtitutione. Si enim Filio impuberi, *ſi hæres erit*, fratrẽ impuberẽ ſubſtituas: & fratri, *ſi hæres erit, & in pubertate decedat*, Sempronium: ad primi ſubſtitutionem non admittitur Sempronius, ſi frater fratri hæres non fuerit. *l. qui habebat, hoc tit.* Idem dicendum in hac ſpecie. Teſtator filio impuberi poſthumum ſubſtituit: *ſi poſthumus naſceretur, & intra pubertatem decederet*, Sempronium ei ſubſtituit: non intelligitur filio impuberi Sempronius ſubſtitutus: Ita-

que

Digitized by Google

que poſthumo non nato, & filio intrà pubertatem decedente, legitimi hæredes pueri ad eius hæreditatem, non Sempronius, admittentur. Quod cõſentaneum eſt Scæ- 3 uolæ ſententię, de qua diximus ad *l. iam hoc iure.* Si verò, Filio, *ſi intra pubertatẽ decedat*, Titium ſubſtituas, addaſque, *ſi Titius hæres non erit, Seius eſto: ſi Seius non erit, Caius eſto*: verùm eſt non ſolùm Titium: verùm & Seiũ, & Caium puero eſſe ſubſtitutos; pluribus namque gradibus impuberi ſubſtitui poteſt. *l. quo gradu, ſuprà eod.*

§. 1.

AIt *Iureconſ.* Ex his verbis, *Eoſque inuicem ſubſtituo*, non adeuntis portio ſcriptis hæredibus pro modo ſibi, vel alij quæſitæ portionis defertur.

DE ſententia paragraphi huius diximus ad *l. qui plures*, & ad *l. ſed ſi plures.* & ad *l. 3.* Subſtitutionum harum, *Quiſquis mihi hærès erit*: & *eoſque inuicem ſubſtituo*, eadem vis eſt, eodemque vtraque iure cenſetur.

Ait Iureconſ. *Non adeuntis portio.* Scriptis hæredibus: non etiam ijs, quibus per ſcriptos hæredes hæreditas acquiritur: quales ſunt hæres hæredis, pater, & dominus.

Ait Iureconſ. *Pro modo* De hoc diximus ad *l. ſed ſi plures.*

Ait Iureconſ. *Sibi, vel alij quæſitæ portionis defertur.* Quare ſi filius ſui iuris reperiatur exiſtente cónditione ſubſtitionis, ſibi acquiret: de quo dictum eſt ad *l. 3. huius tituli.*

§. 2.

AIt Papinianus, Cùm filiæ, vel nepoti, qui locum filii tenuit, aut poſt teſtamentum cœpit tenere, parens ſubſtituit: ſi quis ex ijs mortis quoque tempore non fuerit in familia, ſubſtitutio pupillaris fit irrita.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Filius trina emancipatione de poteſtate exibat: Filia autem, & nepos vnica emancipatione.*
2 *Hodie quomodo à nepote differat filius.*

QVidam libri habent *cùm filio*. Pandectæ Florentinorum habent *filiæ*: & ita Accurſius legit: quam lectionem ſi ſequimur, neceſſe eſt, in parte iſta iuris inter filiam, & filium differentiam aliquam fuiſſe: quemadmodum & in illo filius à filia, & nepote differebat, quòd filius trina mancipatione de poteſtate
1 exibat, vti ſcribit Caius *libro* 1. *Inſtitutionum*: filia autem, & nepos, & qui deinceps ſequuntur, vnica mancipatione. *l. certum* §.*vlt. de iniuſto, rup. teſt.* Sic enim locus is reſtituẽdus eſt. In illo item filius à filia, & nepote differebat, quòd preteritio filij iniuſtum faciebat teſtamentum: filiæ verò, & nepotis non item: vti ſcribit Vlpianus in Inſtitutionibus ſub titulo, *Qui hær. inſtit. poſſ.*
2 Scribit & Imperator *lib.* 2. *Inſtit. de exhær. lib.* Hodie quoque à nepote in illo differt filius, quòd filius ſub omni cõditione non rectè inſtituatur, nepos autem rectè *l. ſuus, de hæred. inſtitut.* in illo item, quod filio in quartam fructus non imputet. *l. iubemus, C. ad Treb.* de quo ſcripſimus ad *l. m fideicommiſſariam, ad Treb.* Si autem legimus, *filio*, ſententia huiuſmodi erit, ſubſtitutionem pupillarem irritam fieri, ſi filius, vel nepos tempore mortis teſtatoris ſui iuris reperiatur. Quemadmodum è cõtrario irrita fit pupillaris ſubſtitutio, ſi morte teſtatoris impubes paterfamilias non fiat: de quo ſcripſimus ad *l. moribus*: quo in loco dicebamus, non ſolùm filio impuberi, ſed & nepoti, & pronepoti pupillariter ſubſtitui poſſe: neque requiri ad pupillarem ſubſtitutionem, vt ſit ſuus is, cui pupillariter ſubſtituitur, ſatiſque eſſe, ſi ſit in poteſtate: verùm ad hoc, vt nepoti, quem pater antecedit, tutò pupillariter ſubſtituas, debere & nepotẽ inſtitui ex formula legis Velleæ, ne præteritus quandoque rumpat teſtamentum ſuccedendo.

§. 3.

§. 3.

A*It Papinianus*, Quòd ſi hæredem filium pater rogauerit, *ſi impubes diem ſuum obierit, Titio hæreditatem ſuam reſtituere*, legitimum hæredem filij, ſalua Falcidia, cogendum patris hæreditatem, vt ab impubere, fideicommiſſo poſt mortem eius dato, reſtituere placuit: nec aliud ſeruandum eſt, cùm ſubſtitionis conditio puberem ætatem verbis præcarijs egreditur. Quæ ita locum habebunt, ſi patris teſtamentum iure valuit; alioquin ſi non valuit, ea ſcriptura, quam teſtamentum eſſe voluit, codicillos non faciet, niſi hoc expreſſum eſt: nec fideicommiſſo propriæ facultates filij tenebuntur. Et ideò ſi pater filium exhæredauerit, & ei nihil reliquerit, nullum fideicommiſſum erit. Alioquin ſi legata, vel fideicommiſſa filius acceperit, intra modum eorum fideicommiſsum hæreditatis à filio datum: citra Falcidiæ rationem debebitur,

SUMMARIUM.

1 *Sententia paragraphi.*
2 *In quartam fructus medij imputabantur olim, hodie verò non, quando filius rogatur reſtituere.*
3 *Filius reſtituendo vnam tantùm quartam detrahit.*
4 *Sententia* l. Eam, quam, C. de fideicomm.
5 *Teſtator neque legare, neque fideicommittere, niſi de ſuo, poteſt.*
6 *Fideicommiſſa ſunt onera.*
7 *Tres quæſtiones circa hunc §. & earundem ſolutiones.*
8 *Sententia* l. apud Iulianum. §. idem Iulianus ad Trebell.

1 AVt locus hic mutilus eſt, aut particula, *Quod*, redundat: qua dempta non minùs benè ſtabit ſententia, quæ huiuſmodi eſt: Si filium impuberem hæredem inſtitutum pater roget de reſtituenda hæreditate, ſi impubes decedat, legitimus hæres filij hæreditatem patris reſtituet ex Trebelliano, & actiones transferet.
2 *l. quamuis. l. ſi eius pupilli. §. ſi quis rogatus, ad Trebell.* in quartam autem, quam ex ſe retinet, fructus medij imputabuntur. *l. in fideicommiſſariam, ad Treb.* hodie non imputantur, ſi filius rogetur reſtituere. Ex eo autẽ, quòd retenta Falcidia, hoc eſt, Trebellianica, hæreditatem reſtitui ait Iureconſultus, intelligimus, filium
3 rogatum reſtituere, vnam duntaxat quartam detrahere. De quo ſcripſimus ad leg. 1. Legitimus autem hæres pueri non aliter vniuerſam patris hæreditatem reſtituit, quàm reſtitueret fideicommiſſum particulare à filio impubere poſt eius mortem relictum: vtrumque enim præſtabit quaſi æs alienum. Et hoc nimirum eſt, quod ait Iureconſultus, *vt ab impubere fideicommiſſo*, &c. Idem erit, ſi verbis precarijs ſubſtitutio pubertatem egrediatur, hoc eſt, ſi teſtator filium hæredem inſtitutum roget de reſtituenda hæreditate, ſi intra 25. annum decedat. Eueniente namque conditione fideicommiſſi legitimus hæres pueri hæreditatem patris, ſalua Falcidia, cogetur per Prætorem reſtituere. Quæ ita locum habent, & verè dicuntur, ſi teſtamentum, in quo relictum eſt fideicommiſſum, iure valuit; aliter enim non debetur fideicommiſſum. *l. ex teſtamento, C. de fideicommiſſ.* niſi ponas, ita relictum fideicommiſſum, vt & à ſucceſſore ab inteſtato peti poſſit. Quo caſu deſtituto teſtamento debetur nihilominùs fideicommiſ-
4 ſum à legitimo ſucceſſore. Quæ ſententia eſt legis. *Eam, quam. C. de fideicom.* vel, niſi teſtator expreſſerit, velle ſe eam ſcripturam iure etiam codicillorũ valere. Quòd ſi non expreſſerit, eà Scriptura, quam teſtamentum eſſe voluit, non valebit iure codicillorum: nec enim codicillos facere voluit. *l. 1. de iure cod.* In hoc autem fideicommiſſum ab impubere relictum vel intra pubertatem, vel poſt decedente, præſtandum, vti diximus à legitimo pueri hærede, bona duntaxat veniũt teſtatoris:

ris : qui neque legare, neque fideicommittere, niſi de 5
ſuo poteſt : vt quemadmodum, qui filio directò ſubſti-
tuit, bònis ipſius filij ſubſtituit. *l. ſed ſi plures.* §. 3. *ſuprà
eod.* ita qui per fideicommiſſum ſubſtituit, de ſuis id bo-
nis faciat. Neque mirum : cùm fideicommiſſa onera 6
ſint. Directò autem qui impuberi ſubſtituit, filium,
vti iam ſæpè diximus, oneret. Quid inter fideicommiſ-
ſum, & fideicommiſſariam ſubſtitutionem interſit, ſcri-
pſimus *lib. 1. lect. var.* Ex his illud ſequitur, non poſſe
fideicommiſſum à filio exhæredato relinqui, nec vni-
uerſale, nec particulare : cùm in fideicommiſſo bona
duntaxat veniant teſtatoris. Sanè ſi filio exhæredato
pater aliquid relinquat, quantum à patre accepit filius,
tantum à patre rogari poteſt, vt reſtituat. *l. ex facto, ad
Trebell.* Quòd ſi iudicium patris agnouerit, & legatum
acceperit ſibi à patre relictum, hæres pueri hæredita-
tem reſtituet citra Falcidiam (ita enim legendum eſt,
non, *circa.*) Citra Falcidiam autem reſtituet : quia fi-
lius exhæredatus tanti legatum á patre relictum vide-
tur æſtimaſſe. Itaque cùm pretium quodammodo fi-
lius hæreditatis habeat, quam rogatus eſt reſtituere,
Falcidiam non inducet. Et hæc ſententia eſt paragra-
phi huius. In quo, quia Iureconſultus idem de fidei- 7
commiſſo à filio relicto duntaxat tractat, quæramus
nos quid iuris ſit, ſi ab impuberis ſubſtituto fideicom-
miſſum relinquatur? Item quæramus quid iuris ſit, ſi
à legitimo impuberis hærede fideicommiſſum relin-
quatur? Tertiò quæramus, quid iuris ſit, ſi filio impu-
beri, à quo intra pubertatem decedente fideicommiſ-
ſum relictùm eſt, pater pupillariter ſubſtituat? Ad pri-
mam quæſtionem reſpondeo, filij impuberis ſubſtitu-
tum rogari poſſe de hæreditate impuberis reſtituenda: &
ex Trebell. eam reſtitutionem fieri; hæres namque te-
ſtatoris eſt, qui impuberi hæres exiſtit. Aliud iuris eſt
in exhæredati ſubſtituto, qui niſi patris quoque hæres
ſit, rogari non poteſt, vti filij impuberis hæreditatem
reſtituat. *l. in ratione. §. vltim. ad leg. Falc. & l. ita tamen.
§. à patre, ad Trebell.* Quòd ſi pupillo cohæres ſubſtitua-
tur, ſine dubio rogari poteſt de impuberis hæreditate
reſtituenda. Et ſi abſcento forte pupillo, vel omitten-

te teſtamenti cauſam, qui ex parte erat inſtitutus, ſuſpectam dixerit patris hæreditatem cohæres, idemque ſubſtitutus: poſtulante eo, qui in ſecundis tabulis fideicommiſſum accepit, adire cogetur ex principali teſtamento. Ei ita confirmatis tabulis pupillaribus, adire rurſum ex ſubſtitutione, & reſtituere compelletur impuberis hæreditatem. Quòd ſi duo impuberi ſint dati cohæredes, & iidem impuberi ſint ſubſtituti, alterius aditio ex principali teſtamento confirmationi ſecundarum tabularum ſufficiet. Ex ſubſtitutione autem impuberis vterque adire cogetur: cùm vterque rogatus
8 ſit pupillarem hæreditatem reſtituere. Quæ ſententia eſt *l. apud Iulianum. §. idem Iulianus, ad Trebell.* In quo §. illud dubitari animaduerto, quamobrem Prætor hæredem inſtitutum ex principali teſtamento adire cogat, cùm patris hæreditatem non ſit rogatus reſtituere? ita enim fieri, vt alieni compendij cauſa ipſe oneribus paternæ hæreditatis implicetur: quod minimè æquum eſt. Ad quod reſpondeo, hæredem inſtitutum eundemque impuberi ſubſtitutum, propter fideicommiſſum ſecundarum tabularum, ex principali teſtamento cogi à Prætore adire; cùm impubes ſiue ex teſtamento omittens, ſiue exhæredatus, totam ab inteſtato patris obtinet hæreditatem inſtitutionibus deſtitutis, *vt in d. §. idem Iulianus, & l. ita tamen. §. à patre, eod. tit.* Quo caſu vtramque ſimul hæreditatem reſtituit ſubſtitutus. Quin & ſi in totum pupillus abſtineat, puto mortuo pupillo cogendum inſtitutum adire ex patris teſtamento: non vt habeat, quod reſtituat: ſed in id duntaxat, vt confirmatis ſecundis tabulis cogi rurſum poſſit impuberis hæreditatem adire, & reſtituere. Argumento ſit, quòd ſi duo impuberi dati ſint cohæredes, ij denique ſubſtituti, ſatis ſit alterum ex principali teſtamento cogi adire: pupilli autem hæreditatem vterque adire compellatur. *d. §, idem Iulianus, & d. §. à patre* Cùm igitur per eam aditionem tabulæ duntaxat ſecundæ confirmentur, vt res poſſeſſoribus non auferatur, in eũ, qui ea de cauſa adiit, non dantur à Prætore actiones. Ita & bonorum poſſeſſio, quæ datur litem de inofficioſo inſtituere volenti, non auiert rem poſſeſſori. *l. 2. C. de inoffic. teſt.*
ſubſti-

Subſtitutum autem filij impuberis, cui nihil pater legauit, conſtat non poſſe fideicommiſſo grauari: cùm vti dictum eſt, de ſuis bonis & leget, & fideicommittat teſtator: niſi idem ſit à patre hæres inſtitutus. Is enim etiam de pupilli hæreditate reſtituenda rogari poteſt. Et ſi ſuſpectam dixerit patris hæreditatem, cogi poterit ab eo, qui in ſecundis tabulis fideicommiſſum accepit, adire patris hæreditatem. Et ita confirmatis ſecundis tabulis, cogetur rurſum adire impuberis hæreditatem, & reſtituere. *l.ita tamen.§.à patre.* in quo §. illud idem quæritur, quod in *§.idem Iulianus* dubitari diximus.

Ad ſecundam quæſtionem reſpondeo legitimum hæredem pueri neque de patris hæreditate reſtituenda rogari poſſe, cùm filij hæres ſit: neque de filij, cùm in fideicommiſſum bona filij non veniant. De bonis, quæ ipſius teſtatoris fuerunt, reſtituendis vel omnibus, vel parte, rogari poſſe ſcribit Iureconſ. in *l.ſi Titio pecuniam. §.vlt.de leg.*1. Sed hoc fideicommiſſum non pertinet ad Trebellianum, & pubertate finitur. *l.hoc autem,de leg.*1. & ab exhæredati impuberis hærede, niſi hæres inſtitutus ſit, relinqui non poteſt. *l.panè,de leg.*1. ne ſi pater quidem filio exhæredato aliquid reliquerit. *l.cùm quidam. C de legatis.*

Ad vltimam quæſtionem reſpondeo, neque fideicommiſſarium ſubſtituto obſtare, neque hunc illi: ſed fideicommiſſarium habiturum dodrantem paternæ hæreditatis; ſubſtitutum autem filij hæreditatem cum quarta parte bonorum paternorum.

§. 4.

Ait *Papinianus*, Qui diſcretas portiones coniunctis pluribus ſeparatim dedit, ac poſt omnem inſtitutionis ordinem ita ſcripſit, *Quos hæredes meos inuicem ſubſtituo*: coniunctos primo loco vice mutua ſubſtituere videtur: quibus inſtitutionum partes non agnoſcentibus, cęteros omnes cohęredes admitti.

SVMMARIVM.

1 *Caſus paragraphi.*
2 *Qui coniunguntur, in idem corpus redigi videntur.*

1 TEſtator ita ſcripſerat, *Primus, & ſecundus ex triente hæredes ſunto: tertius, & quartus ex triente hæredes ſunto: quintus, & ſextus ex eadem parte hæredes mihi ſunto: eoſque inuicem ſubſtituo*: coniunctos primo loco ſubſtituiſſe videtur: & vtroque repudiante tum demùm reliquos cohæredes vocaſſe. Itaque ſi primus repudiet, ſecundus ex ſubſtitutione ſolus admittetur. Repudiante verò etiam ſecundo, tum demùm tertius, quartus, quintus, ſextus admittentur. Ratio deci-
2 dendi ex voluntate teſtatoris ſumpta videtur. Qui enim coniunguntur, in idem corpus redigi videntur. *l. vnica, de caduc. tollend.* Sanè ſi teſtator primo Sempronium ſubſtituat, non eſt dubium quin coniuncto Sempronius prœferatur. *l. 2. §. vltim. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul.* Coniuncti porrò non intelliguntur, quod ad ius accreſcendi attinet, qui ſine parte inſtituti ſunt, hoc modo; *Primus, & ſecundus mihi hæredes ſunto: tertius, & quartus ex triente mihi hæredes ſunto:* nam repudiante primo, ad eius ſextantem cohæredes omnes admittentur. *l. item quod Sabinus, de hæred. inſt.* Ideòque Iureconſultus dixit, *Qui diſcretas portiones.*

§. 5.

AIt *Papinianus*, Qui patrem, & filium pro parte hæredes inſtituerat, & inuicem ſubſtituerat: reliquis cohæredibus datis, poſt completum aſſem ita ſcripſit, *Hos omnes inuicem ſubſtituo*, voluntatis fuit quæſtio, an commemoratione omnium, patrem, & filium ſubſtitutioni cohæredum immiſcuiſſet: an eam ſcripturam ad cæteros omnes tranſtuliſſet. Quod magis veriſimile videtur,

propter

propter ſpecialem inter patrem, & filium ſubſtitutionem.

SVMMARIVM.

1 *Generalis diſpoſitio ad particularem diſpoſitionem ferè non pertinet.*
2 *Pater, & filius vna, & eadem perſona cenſentur.*

TEſtator patrem, & filium hæredes inſtituit ex certa parte, eóſque inuicem ſubſtituit. Ex reliquis partibus hæredes alios inſtituit: & ita ſcripſit, *Hos omnes inuicem ſubſtituo*: generalis hæc, & reciprocans ſubſtitutio ad perſonas patris, & filij non pertinet, quos inuicem ſpeciali ſubſtitutione teſtator ſubſtituit. Vt enim 1
rectè notat Accurſius, generalis diſpoſitio ad particularem diſpoſitionem ferè non pertinet. *l. doli clauſula, de verb. obligat. & l. vltim. de pœnis.*

Ait Iureconſ. *Quod magis veriſimile videtur*. Adiuuat 2
hanc veriſimilitudinem, quòd pater, & filius perſona eadem cenſentur. Propter quàm coniunctionem, ſi patrem, & filium, & Titium præterea hæredes inſtituas: ſemiſſem pater, & filius auferent, & Titius alterum ſemiſſem, *l. vltim. C. de impub.*

§. 6.

AIt *Papinianus*, Cohæres impuberi filio datus, eidémque ſubſtitutus, legata ſecundis tabulis relicta perindè præſtabit, ac ſi purè partem, & ſub conditione partem alteram accepiſſet. Non idem ſeruabitur in alio ſubſtituto. Nam ille Falcidiæ rationem induceret, quaſi planè ſub conditione primis tabulis hæres inſtitutus: tametſi maximè cohæres filio datus, quadrantem integrum obtineret. Nam & cùm legatum primis tabulis Titio datur, ſecundis autem tabu-

lis eadem res Sempronio, Sempronius quandoque Tirio concurrit.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutus ſublata perſona filij intelligitur inſtitutus.*
2 *Re ſunt coniuncti, quibus eadem res à pupillo & ab eius ſubſtituto legatur.*

Filium impuberem pater hæredem inſtituit. Titium ei dedit cohæredem, eundémque filio ſubſtituit, & ab eo legata reliquit in ſecundis tabulis ſuprà dodrantem portionis impuberi filio relictæ. Siue filius patris hæreditate abſtineat, ſiue hæres exiſtat, ſolida legata præſtabit ſubſtitutus, habita ratione totius hæreditatis, & non portionis filio relictæ. Nam abſtinente pupillo, videtur cohæres, idémque ſubſtitutus, in ſolidum inſtitutus partim puré, partim ſub conditione. Quòd ſi à filio legata in primis tabulis relicta ſint, & iis non ſolutis impubes deceſſerit: eo caſu diſtinguendum eſt, extiteritne fiilius patri hæres, annon. Illo caſu ex perſona pupilli, quia ea debuerit, legata præſtabit ſubſtitutus habita ratione portionis impuberi relictæ. Quæ ſi dodrantem portionis impuberis ſuperent, Falcidiam detrahet ſubſtitutus: quamuis portionem, ex qua eſt inſtitutus, integram habeat, & in ea ſit quadrans omniū bonorum. Abſtento verò impubere, ſubſtitutus ex ſua perſona legata à pupillo relicta ſoluet, habita ratione vtriuſque ſemiſſis. *l. qui fundum. §. qui filium, ad legem Falcid.* Alius autem ſubſtitutus, quam cohæres, Falcidiam vtique inducet: quamuis Titius filij cohæres portionem ſuam integrā habeat, & in ea portione quadrans ſit omnium bonorum. Inducet autem Falcidiam ſubſtitutus, quaſi in primis tabulis inſtitutus: quibus ſecundarum legata tabularum relicta intelliguntur. *l. in ratione. §. quod vulgò, ad legem Falcid. argum. l. 1. quand. di. leg. ced.* Quemadmodum igitur Titius, & Sempronius hęredes inſtituti, in ſua portione vterq; Falcidiā inducit: ita cohæres impuberis, & impuberi ſubſtitutus, vter-

vterque in ſua portione rationem Falcidiæ ponit: nec alterius portio alterius legatariis quicquam prodeſt. 1 Subſtitutum autem ſublata perſona filij intelligi inſtitutum in primis tabulis, probat Iureconſultus ex eo, 2 quòd re coniuncti ſint, quibus eadem res à pupillo, & ab eius ſubſtituto legatur. Pendente tamen conditione ſubſtitutionis, totum legatum interim habet, cui in primis tabulis relictum eſt. *l. planè. §. ſi coniunctim, de leg.* 1. Sanè ſi ab impuberis cohærede, & ab impuberis ſubſtituto eadem res legata ſit, legatarij numquàm concurrent: cùm à diuerſis vindicent, *l. cùm ſingulis, de vſufr. accreſc.* Plura de ſententia §. huius ſcribimus ad *l. 1. §. id; quod ex ſubſtitutione, ad l. Falcid.*

§. 7.

AIt Papinianus, Cùm pater impuberi filiæ, quæ nouiſſima diem ſuum obiiſſet, tabulas ſecundas feciſſet: & impubes filia ſuperſtite ſorore pubere, vita deceſſiſſet: irritam eſſe factam ſubſtitutionem placuit, in perſona quidem prioris, quia nouiſſima non deceſſit: in alterius verò, quia puberem ætatem compleuit.

DE ſententia huius §. diximus ad *l. ſi pater impuberes.* Si pater ſubſtituat filiis impuberibus hoc modo: *Ei, qui nouiſſimus intra pubertatem morietur*, ſubſtitutio locum non habet, quandiu vnus ſupereſt, quamuis pubes effectus. Licèt enim prima fronte verum videatur, eum, qui impubes deceſſit, fratre iam pubere, nouiſſimum intra pubertatem deceſſiſſe: tamen non eſt verum, nouiſſimum deceſſiſſe. Vtrumque autem verum eſſe oportet, & in pubertate deceſſiſſe, & nouiſſimum deceſſiſſe, antè quàm admittatur ſubſtitutus. Si duobus impuberibus ita pater ſubſtituat, *Si vterque impubes deceſſerit*, niſi vtroque intra pubertatem decedente, non admittitur ſubſtitutus. *l. pen. C. eod.* de quo plenè ſcripſimus ad *l. Hæredes mei. §. cùm ita, ad Trebell.*

§. Vltim.

§. Vltim.

A*It Papinianus*, Non videri vitio factam ſubſtitutionem his verbis placuit, *Ille filius meus, ſi (quod abominor) intra pubertatis annos deceſſerit; tunc in locum, partèmve eius Titius hæres eſto*: non magis quam ſi poſt demonſtratam conditionem ſibi hæredem eſſe ſubſtitutum iuſſiſſet. Nam & qui certæ rei hæres inſtituitur, cohærede non dato, bonorum omnium hæreditatem obtinet.

SVMMARIVM.

1 *Ex parte inſtitutus, Iuris poteſtate ex aſſe inſtitutus intelligitur, quando non habet coheredem*
2 *Quis pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere non poteſt.*
3 *Ex re certa inſtitutus, legatarij loco habetur.*

1 EX parte inſtitutus ſi cohæredem non habet, iuris poteſtate ex aſſe inſtitutus intelligitur. *l. interdum*:
2 *§. denique, de hæred. inſtit.* Neque enim ius patitur, vt pro parte quis teſtatus, pro parte inteſtatus decedat. Idem dicendum de eo, qui certę rei ſolus hæres inſtitui-
3 tur. *l. 1. de hæred. inſtit.* Nam ſi generaliter alius hæres inſtituatur, ex re certa inſtitutus legatarij loco habetur. *l. quoties. C. de hær. inſt.* Itaque ſi filio impuberi ex aſſe inſtituto pater hoc modo ſubſtituat, *In eius locum, & partem*: valet ſubſtitutio perinde, ac ſi dixiſſet, *Si filius intra pubertatem deceſſerit, Titius hæres eſto*. Nam vtroque modo hæres ex aſſe erit ſubſtitutus. Aliud iuris eſt in militis teſtamento. Ridiculum valde eſt, quod Bartolus ſcribit, hoc paragrapho probari poſſe, filium rectè inſtitutum videri, ſi pater ita ſcribat, *ſi filius intra pubertatem deceſſerit:* nam præteritum hoc caſu ſcribit Iureconſultus in *l. ſi quis eum. §. vlt. ſuprà eodem*.

L. 42.

L. 42.

Idem libro primo Definitionum.

QVi duos impuberes filios hæredes reliquerat, ita ſubſtituit, *Si ambo mortui eſſent*: deinde pueri poſt mortem patris ſimul perierunt. Duæ hæreditates ſubſtituto deferuntur. Sed ſi diuerſis temporibus vita decedant, in hæreditate nouiſsimi pueri, eius fratris, qui ante mortuus eſt, hæreditatem ſubſtitutus inueniet. Sed in rationem Falcidię pueri prioris hæreditas non veniet: nec ſubſtitutus ampliùs quàm ſeſcunciam iure teſtamenti deſiderabit. Legata quoque, quæ à ſubſtituto eius filij data ſunt, qui prior inteſtatus deceſsit, ad irritum recidunt.

SVMMARIVM.

1 *Caſus legis de ſubſtitutione facta duobus filiis impuberib.*
2 *Semis eius, qui prior deceſſit, ad nouiſſimum redit lege, non diſpoſitione teſtatoris.*
3 *Species huius legis.*

SIquis duobus filiis impuberibus ita ſubſtituit; *Si ambo intra pubertatem decedant*, ei qui nouiſſimus morietur, ſubſtituere videtur: vt duarum harum ſubſtitutionum eadem vis ſit; *Si ambo intra pubertatem decedant, ſubſtituo*, & *ei, qui nouiſſimus morietur, ſubſtituo l. penul. C. eod.* Itaque ſi pueri ſimul decedant, duæ hæreditates ex teſtamento ſubſtituto deferuntur, quaſi in primis tabulis ex aſſe inſtituto. *l. pater. §. vlt. ad leg. Falc.* Neque inter fratres legitimis hæreditatibus locus eſt; quia neuter alteri ſupereſt. Quòd ſi diuerſis temporibus pueri vita decedant, nouiſſimi duntaxat hæreditas ſubſti- 1

ſtituto defertur ex teſtamento: ſed in eius hæreditate reperietur hæreditas fratris, qui prior deceſſit, cui nouiſſimus legitimus hæres extitit. Quamuis autem in nouiſſimi hæreditate fratris hæreditas reperiatur: nihil tamen ea res adiuuat legatarios ſecundarum tabularũ: ſed cum eis ſubſtitutus rationem Falcidiæ ponet, habita duntaxat ratione ſemiſſis à patre relicti ei, qui no-
2 uiſſimus deceſſit. Nam ſemis eius qui prior deceſſit, ad nouiſſimum redit lege, non diſpoſitione teſtatoris. Et quia in Falcidia ponenda ratio duntaxat habetur ſemiſſis nouiſſimo relicti, ideò ſubſtitutus ſeſcunciam duntaxat iure Falcidiæ deſiderabit. Ita enim legendum eſt, non *ſex vncias*. Et ita legitur in Pandectis Florentinorum. Quam lectionem adiuuat & *d. l. pater. §. vlt.* Adiuuant & verba illa, *Iure teſtamenti*. Nam ſex vncias non iure teſtamenti, ſed ex voluntate teſtatoris capit ſubſtitutus; ſeſcunciam autem iure teſtamenti, hoc eſt, iure inſtitutionis. Legata quoque, quæ à ſubſtituto eius filij data ſunt, qui prior deceſſit, ad irritum recidunt; cùm enim ſubſtitutio locum non habuerit, legata in ſecũdis tabulis relicta nõ debebuntur. In primis autem tabulis relicta ab impubere, qui prior deceſſit, ab eius hærede legitimo debebuntur quaſi æs alie-
3 num. Species igitur huius legis ita poni debet; Pater filios duos impuberes hæredes inſtituit, primum, & ſecundum. Primo Sempronium ſubſtituit, ſi ambo fratres intra pubertatem decederent: Secundo Titium ſubſtituit, ſi ambo fratres intra pubertatem decederent: ſubſtituiſſe intelligitur ei, qui nouiſſimus decederet. Idem ſcribit Imperator in *l. pen. C. eod.* quam tamen Accurſius vt contrariam citat ſine cauſa. Citat & *l. pen. de iniuſto, rupto. teſtam.* quaſi contrariam, nihilo maiore de cauſa.

L. 43.

Paulus libro nono Quæſtionum.

EX facto quæritur, Qui filium habebat mutum puberem, impetrauit à Principe, *vt mu-*

to

to ſubſtituere ei liceret, & ſubſtituit Titium. Mutus duxit vxorem poſt mortem patris: & naſcitur ei filius. Quæro, an rumpatur teſtamentum? Reſpondi, beneficia quidem principalia ipſi principes ſolent interpretari: verùm voluntatem principis inſpicientibus, poteſt dici, eatenùs id eum tribuere voluiſſe, quatenùs filius eius in eadem valetudine perſeueraſſet: vt quemadmodum iure cuuili pubertate finitur pupillare teſtamentum, ita princeps imitatus eſt ius in eo, qui propter infirmitatem teſtari non poteſt. Nam & ſi furioſo filio ſubſtituiſſet, dicemus deſinere valere teſtamentũ, cùm reſipuiſſet: quia iam poſſet ſibi teſtamentum facere. Etenim iniquum cœpit fieri beneficium principis, ſi adhuc id valere dicamus: aufert enim teſtamenti factionem homini ſanę mentis. Igitur etiam agnatione ſui hęredis; dicendum eſt rumpi ſubſtitutionem. Quia nihil intereſt, aliũ hęredẽ inſtituerit filius poſteà, an iure habere cœperit ſuum hęredem. Nec enim aut patrem, aut principem de hoc caſu cogitaſſe veriſimile eſt, vt eum, qui poſteà naſceretur, exhęredaret. Nec intereſt, quemadmodum beneficium principale intercedat circa teſtamenti factionem, vtrum in perſona vnius, an complurium.

SVMMARIVM.

1 *A principe ſolet impetrari, quod neque lege, neque moribus licet.*

2 *Mutus, ſurdus, furioſus, & prodigus teſtamentum facere non poſſunt: & quare.*

3 *Mutus literas ſciens teſtamenti habet factionem.*

4 *Mutus contrahære poteſt matrimonium.*

5 *Malum eſt ominari de ſterilitate, & infœcunditate matrimonij.*

6 *Prin-*

6 *Principali benignitati modus non eſt ſtatuendus.*

7 *Pupillaris ſubſtitutio iuris ciuilis eſt: nō autem legitima.*

8 *Hodie non eſt neceſſarium patri priuilegium in ſubſtitutione facta furioſo: quia ex priuilegiario factum eſt ciuile ſubſtiteendi genus.*

9 *Priuilegium iniquum eſt, quod tribuit princeps alicui cum alterius iniuria.*

10 *Sui hæredes etiam viuis parentibus in poſſeſſione bonorum ſunt.*

AIt Iureconſ. *Ex facto quæritur*. Nouum,& inauditum erat, patrem puberi filio teſtamentum feciſſe: cùm filijs duntaxat impuberibus ſubſtituere liceret. Rectè itaque ait Paulus, *ex facto quæritur.*

1 Ait Iureconſ. *Impetrauit à principe*. A principe impetrari neceſſe erat, quod neque lege, neque moribus licebat.

2 Ait Iureconſ. *Vt muto ſubſtituere*. Neque mutus, neque ſurdus, neque furioſus, neque prodigus teſtamentum facere poterant. Et furioſus quidem, quia animi iudicio caret: mùtus, quia proferre non poterat verba mancipationis, & nuncupationis teſtamenti: ſurdus, quia audire non poterat verba emptoris familiæ: prodigus, cui bonis interdictum erat, propter eà quod ei commercium rei ſuæ interdictum eſſet; ideòque mancipare, & vendere non poſſet familiam, hoc eſt, hæreditatem. Et ita Vlpianus ſcribit in Inſt. *tit. qui teſt. fac. poſſ.* Neque ideò tamen, quòd mutus teſtamentum facere non poſſet, puberi muto ſubſtituere pater pupillariter poterat abſque principis permiſſu, at hodie verò poteſt.

3 Nam in *l. humanitatis. C. de impuber.* de muto nihil cauetur. Sanè ſi mutus literas ſciat, non impetrabit pater, vt pupillariter ſubſtituere poſſit, cui per *l. diſcretis. C. qui teſt. fac. poſſ.* teſtamenti factionem dederit Imperator.

4 Ait Iureconſ. *Mutus duxit vxorem*. Mutus contrahere matrimonium poteſt: cùm aliter, quàm oratione, conſenſus declaretur. *l. mutus. de iure dotium.*

5 Ait Iureconſ. *Poſt mortem patris*. Ducta iam à filio vxore, non facilè pater petijſſet à principe, vt filio hæredem dare poſſet; ne ominari videretur ſterile,

&in-

& infœcundum fore filij matrimonium, cuius ipſe auctor fuiſſet.

Ait Iureconſ. *Naſcitur ei filius*. Cuius agnatione teſtamentum rumpi conſtat.

Ait Iureconſ. *Beneficia principalia*. Beneficia priuilegia appellantur: *l. vlt. de conſt. princ.* Quæ ipſos principes 6
interpretari oportet. Neque enim fas eſt principali benignitati quemquam modum ſtatuere. *l. Neratius de reg. iur.*

Ait Iureconſultus. *In eadem valetudine*. Mutum morboſum eſſe ſcribit Iureconſultus in *l. mutum*, *de ædil. edicto.*

Ait Iureconſ. *Vt quemadmodum iure ciuili.* Pupillarem 7
ſubſtitutionem iuris ciuilis eſſe ſuperius diximus, quamuis legitima non ſit.

Ait Iureconſultus. *Ita princeps imitatus*. Neque alius imitari potuit ius pupillaris ſubſtitutionis, quæ vti iam diximus, contra legis rationem introducta moribus eſſet.

Ait Iureconſ. *Nam & ſi furioſo*. Nullam furoris intermiſſionem habenti. Is enim demùm teſtamenti factionem non habet. *l. furioſi. C. qui teſt. fac. poſ.* Et in hoc
olim patri neceſſarium erat priuilegium. Hodie neceſſarium non eſt: cùm per *l. humanitatis.* ex priuilegiario factum ſit ciuile ſubſtituendi genus. Et hanc ſubſtitutionem poſſis hodie vel pupillarem appellare, vti in principio diximus. Quæ verò filio muto, & ſurdo fiunt ſubſtitutiones, ex principis priuilegio fiant neceſſe eſt: neque in certum vllum ſubſtitutionis genus referri poſſunt. De quibus cùm in *d. l. humanitatis*. nihil caueatur, in conſequentiam trahi ius pupillarium ſubſtitutionum non oportet. 8

Ait Iureconſ. *Etenim iniquum cœpit*, *&c.* Priuilegium 9
principis iniquum eſt, quod princeps alicui tribuit cum alterius iniuria.

Ait Iureconſ. *An iure habere cœperit ſuum hæredem*
Cur legitimi hæredes iniquum non faciunt principis
priuilegium, ſui autem faciunt? Et dicendum eſt, ſuis 10
auferri bona, quorum etiam viuis parentibus in poſſeſſione ſunt.

Ait

Ait Iureconſ. *Nec enim aut patrem*, &c. Si pater non cogitauit, neque princeps cogitauit, qui nihil aliud quàm patris preces admiſit.

Ait Iureconſ. *Vt eum, qui poſteà naſceretur.* Remoueret, à ſucceſſione. Id quod ſine principe facere potuiſſet, *§. poſthumi quoque, de exhęred. liber. in Inſtit.*

Ait Iureconſ. *Nec intereſt quemadmodum.* Siue enim permittat, vt alicui ex liberis nominatim pater ſubſtituat, ſiue generaliter permittat, vt filiis puberibus mutis ſubſtituat, valebit ſubſtitutio: patri namque tribuitur priuilegium.

§. 1.

Ait *Paulus*, Item quęro, ſi ita facta proponatur ſubſtitutio, *Filius meus ſi intra decem annos deceſſerit, Titius hęres eſto: ſi intra 14., Męuius*: filiúſque octo annorum deceſserit: vtrùm Titius ſolus ex ſubſtitutione ei hęres erit, an & Męuius: quia certum eſt, & intra decimum annum, & intra quartumdecimum annum filium deceſſiſse? Reſpondi, omne quidem ſpatium, quod eſt intra pubertatem, liberum eſse patri ad ſubſtituendum filio. Sed finis huius, pubertas eſt. Magis autem eſt, in vtroque eorum tempus ſuum ſeparatim ſeruari. Niſi contraria voluntas teſtatoris apertè oſtendatur.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio dicitur à Iureconſulto conditionalis inſtitutio.*

1 Paragraghus hic lucem interpretis non deſiderat, in quo & dubitationis, & deciſionis ratio apertè ponitur. Illud duntaxat notandum eſt: ſubſtitutionem à Iureconſulto appellari, quæ conditionalis inſtitutio eſt,

Digitized by Google

eſt, niſi præceſſiſſe intelligamus inſtitutionem. Qui enim ita ſcribit, *Si filius meus intra decimum annum deceſſerit, Titius hæres eſto*: Titium ſub conditione inſtituit: ſubſtituit, cùm ita ſcribit, *Filius hæres eſto: ſi filius intra decimum annum deceſſerit, Titius hæres eſto*. De quo diximus ad *l.1. huius tituli*.

§. 2.

A*It Paulus*, Lucius Titius, cùm haberet filios in poteſtate, vxorem hæredem ſcripſit, & ei ſubſtituit filios. Quæſitum eſt, an inſtitutio vxoris nullius momenti ſit: eò quòd ab eo gradu filij non eſſent exhæredati? Reſpondi, eum gradum, à quo filij præteriti ſint, nullius eſse momenti. Et ideò cùm ijdem ſubſtituti proponantur, ex teſtamento eos hæredes extitiſse videri. Scilicet quia nõ in totum teſtamentum infirmat filius: ſed tantum eum gradum, qui ab initio non valuit. Sicut reſponſum eſt, ſi à primo ſit filius præteritus, à ſecundo exhæredatus. Nihil autem intereſt, qua ratione ſecundi hæredis inſtitutio valeat: vtrùm quia ab eo filius exhæredatus eſt, an quia ipſe filius ſubſtitutus eſt.

SVMMARIVM.

1 *Quare ad alios hæreditates noſtras tranferre non poſſimus, niſi eas priùs filijs, quos in familia relinquimus, auferamus?*
2 *Auferendi vnica ratio, per exhæredationem.*
3 *Præteritio filii eum duntaxat teſtamenti gradum vitiat, à quo præteritus eſt.*

FIlij, quos in poteſtate habemus, etiam viuentibus nobis rerum noſtrarum quodam modo domini sũt.

S *l. in*

1 *l.in ſuis. de liber. & poſth.* Vndè fit, vt ad alios hæreditates noſtras transferre non poſſimus, niſi eas priùs filijs, quos in familia relinquimus, auferamus: auferen-
2 di autem vna ratio eſt, per exhæredationem. Itaque filio, qui in poteſtate eſt, præterito, inutile teſtamentũ eſt. *l.inter cætera.de liber. & poſth.* Quin & emãcipatos, quos iure ciuili neq; hęredes inſtituere, neq; exhęredare neceſſe erat, tamẽ Prætor iubebat, ſi non inſtituerentur hæredes, exhęredari: maſculos nominatim, fœminas inter cæteros; alioquin contra tabulas bonorum poſſeſſionem dabat. *§. emancipatos. de exhær. liber. li.ij. Inſtit.* Qui locus deſumptus eſt ex Vlpiani inſtitutionib. *tit.*
3 *Qui hæred.inſtit.poſſ.* Non in totum autem filij præteritio vitiat teſtamentum, ſed eum duntaxat gradum, á quo præteritus eſt: cùm in ſecundo, & tertio, & reliquis gradibus conſiſtere poſſit teſtamentum. De quo ſcripſimus ad *l.1.huius tit.* Quare ſi à primo gradu filius præteritus proponatur, & ſecundo gradu inſtitutus: in ſecundo gradu verſabitur hæreditas, & ex teſtamento filius patri hæres exiſtet. Idem dicendum, ſi à primo gradu præteritus ſit, & à ſecundo exhæredatus: ſecundus namque gradus valet, & in eo hæreditas conſiſtit. *l. & ſi pepercerit. §.vltim.de liber. & poſthum. l.ſi filius. de hæred.inſtit.* Illud enim animaduertendum eſt, quamuis primus gradus non valeat, neque ab eo hæreditas deferri poſſit: filium tamen dici ſubſtitutum: quia ſecundum eum hæredem pater fecerit.

§. vlt.

AIt *Paulus*, Iulianus Longinus pater eos, quos ſibi hęredes inſtituerat, filios ita ſubſtituit, *Quiſquis ſibi hæres eſſet*. Vnus ex hęredibus inſtitutis, qui tacitam fidem accomodauerat, vt non capienti partem ex eo, quod acceperat, daret, ad ſubſtitutionem impuberis admiſſus, vtrum pro ea parte, pro qua ſcriptus fuit, veniat: an veró pro ea, quam acceperat, ita vt augeatur eius pars in ſub-

ſubſtitutione? Reſpondi, qui in fraudem legum fidem accommodat,adeundo hæres efficitur. Nec deſinet hęres eſſe: licèt res, quę ita relictæ ſunt, auferantur. Vnde & ex ſecundis tabulis in tantum hęres eſſe poteſt, in quantum ſcriptus eſſet. Satis enim punitus eſt in eo, in quo fecit contra legem. Quinimò & ſi deſineret hęres eſſe, idem dicerem. Quemadmodum intelligendum eſt in eo, qui cùm ſcriptus eſſet hęres, poſtquàm adijſſet hęreditatem, in ſeruitutem redactus eſt, & poſteà libertate donatus eſt: cui permiſſum eſt ad ſubſtitutionem venire, quę ei in teſtamento fuerat relicta. Licet enim hęreditatem ex inſtitutione amiſit: tamen ex ſubſtitutione iſtam portionem, quam amiſit, percepturum.

SVMMARIVM.

1 *Portiones adſcriptæ in inſtitutionibus, repetitæ cenſentur in ſubſtitutionibus.*
2 *Fideicommiſſa tacitè relinqui poſſunt: legata non item.*

Ex hac ſubſtitutione, *Quiſquis mihi hæres erit, filio impuberi hæres eſto*, admittitur & qui hæres eſſe deſijt. *l. in ſubſtitutione, ſuprà eod.* Multò ergo magis is, qui hæres eſſe non deſinit, ſed rem duntaxat amiſit: vt is, cui fiſcus rem aufert, propterea quod in fraudem legum fidem tacitè teſtatori accomodauit, reſtituturum ſe partem ex eo, quod acciperet, ei, quem lex capere prohibet: quæ tacita fideicommiſſa appellantur. Hic igitur & hęres ex ſecundis tabulis erit, & ex ea parte, ex qua hæres inſtitutus eſt. Portiones namque adſcriptæ in 1
inſtitutionibus, repetitæ in ſubſtitutionibus cenſentur: ſatiſque in eo punitus eſt, in quo fecit contra legem. Illud præterendum non eſt, fideicommiſſa tacitè relin- 2
qui poſſe, legata non poſſe: vt potè quæ niſi in teſtamento relinqui non poſſint: fideicommiſſa autem, & extra

teſtamentum,& ſolo nutu relinquantur.*l.nutu.de leg.iij.*

L. 44

Idem libro decimo Quæſtionum.

EX pupillari teſtamento ſuperiùs principale, neque ex parte, neque in totum confirmari poſſe, Mætianus ſcripſit.

S V M M A R I V M.

1 *Pupillaris ſubſtitutio ad bona duntaxat pupilli pertinet.*
2 *Legis huius ratio.*
3 *Codicillis hæreditas non datur.*

EX pupillari ſubſtitutione pupillo etiam abſtinenti ſucceditur, patri non ſucceditur: neque ex parte, ſi
1 filius ex parte erat inſtitutus: neq; in totũ, ſi ex aſſe. Vti namque pluribus locis docuimus, pupillaris ſubſtitu-
2 tio ad bona duntaxat pupilli pertinet. Lex hæc rationem illam habet, ne pupillaris ſubſtitutio teſtamen-
3 tum, ex quo ipſa valet, confirmare videatur. Quæ eadem ratio facit, ne codicillis hæreditas detur. *l. quod per manus. de iure codic.* Bartoli ſanè ſententiam exiſtimantis, per vulgarem ſubſtitutionem in pupillari contentam ſuccedi teſtatori, vel vna hæc lex confutare poſſit.

L. 45.

Idem libro duodecimo Reſponſorum.

LVcius Titius legitimum filium, & alterum naturalem hæredes inſtituit, eoſque inuicem ſubſtituit. Titius legitimus filius, quem pater anniculum reliquit, poſt patris mortem impubes deceſſit ſuperſtite matre, & fratre naturali, quem

etiam cohæredem habebat. Quæro, an hęreditas eius ad Titium naturalem fratrem ex cauſa ſubſtitutionis pertineat: an verò ad matrem? Reſpondi, ad primum caſum non exiſtentium hęredum ſubſtitutionem; de qua quęritur, pertinere: non ad ſequentem, ſi quis eorum poſteà deceſſiſſet intra pubertatem. Cùm in nataralis filij perſona duplex ſubſtitutio locum habere non poſſit. Et ideó ad matrem legitimi filij hęreditas ab inteſtato pertinet. Aliter ſi eiuſdem ętatis liberi inſtituti, inuicemque ſubſtituti fuiſsent: tum enim altero defuncto intra pubertatem, eius ſucceſſio non ad matrem, ſed ad ſubſtitutum fratrem eius deuoluitur.

SUMMARIUM.

1 *Reciprocans ſubſtitutio imparibus perſonis facta vno, eodemque verbo, quo caſu valeat?*

2 *Vnius, eiuſdemque verbi vis, duplex in vnius perſona eſſe non poteſt, in alterius verò ſimplex.*

De ſententia legis huius diximus ad *l. iam hoc iure.* 1 Ex reſcripto Diuorum Seueri, & Antonini, reciprocans ſubſtitutio imparibus perſonis vno, eodemque verbo facta, in eum duntaxat caſum valet, quo vtriq; ſubſtitui poteſt: cùm abſurdum, & incongruens ſit, vnius, eiuſdemque verbi in alterius perſona vim eſſe 2 duplicem: in alterius verò ſimplicem. Quæ eadem ratio decidendi eſt in *l. quamuis, C. de impub.* Si igitur filios alterum naturalem, alterum legitimum pater inuicem ſubſtituat communi verbo, hoc modo, *Eoſque inuicem ſubſtituo*, & hic quæſita hæreditate impubes decedat, mater ad legitimam filij hæreditatem ab inteſtato admittetur, ſiue quiuis alius pueri legitimus hæres. Neque enim in ſecundum caſum, legitimo naturalem ſubſtituiſſe pater intelligitur, qui naturali in vulgarem

duntaxat caſum ſubſtituere poterat. Matris autem meminit Iureconſultus: quia ſic ex facto contigerat; non quia ſola mater ad legitimam pueri ſucceſſionem admitti poſſit.

§. vlt.

A *It Paulus*. Paulus reſpondit, Si omnes inſtituti hęredes omnibus inuicem ſubſtituti eſsent: eius portionem, qui quibuſdam defunctis poſteà portionem ſuam repudiauit, ad eum ſolum, qui eo tempore ſuperuixit, ex ſubſtitutione pertinere.

SVMMARIVM.

1 *Vbi ſubſtitutorum nemo ſupereſt, defunctorum hæredes iure accreſcendi vtuntur.*

DE ſententia §. huius diximus ad *l. qui plures*. Quē-
1 admodum ſubſtitutio facta ijs verbis, *Quiſquis mihi hæres erit*, in vnius perſona conſiſtit, vti diximus ad *l. ſi pater filio.* neque ad eam hæredes eorum, qui quęſitis ſuis portionibus deceſſerunt, admittuntur, quamdiu vnus aliquis ex ſubſtitutis ſupereſt. *l. ſi ex pluribus. §. alia cauſa, de ſuis, & legit. hæred.* (ſic enim locum eum intelligendum puto) iſta reciproca ſubſtitutio verbo communi facta ei ſoli prodeſt, qui eo tempore ſuperuixit, quo conditio ſubſtitutionis extitit. Sanè ſi ſubſtitutorum nemo ſuperſit, tum defunctorum hæredes iure accreſcendi vtentur. Non idem dicendum eſt in pluribus legitimis hæredibus: quorum cohæredes defunctorum hæredibus in iure accreſcendi non obſtant. *d. l. ſi ex plurib.*

L. 46.

Idem libro tertio Reſponſorum.

PAterfamilias primis tabulis poſthumo hærede inſtituto, ſecundis tabulis ſibi, vel filio, ſi in-

ſi intra pubertatem deceſſiſſet Caium Seium fratrem ſubſtituit: deinde Titium Caio ſeio: Poſteà ſic dixit, *Quòd ſi Caius Seius frater meus primo loco ſubſtitutus, hæres mihi eſſet, tunc Titio fideicommiſſum relinquo.* Quæro cùm filius patri hæres extiterit, eóque intra pubertatem mortuo, frater teſtatoris ex ſubſtitutione hæres ſit: an fideicommiſſum debeatur, cùm ita relictum ſit, *Si Caius frater ſuus ſibi hæres extitiſſet?* Reſpondi, defuncti fratrem, qui in vtrumque caſum inſtitutus, vel ſubſtitutus eſt, filio impubere defuncto, ea, quæ teſtator reliquit, præſtare debere. Nec aduerſari hæc verba, *Quòd ſi Caius Seius mihi hæres erit, tunc dari volo:* cùm verum ſit, eum teſtatori hæredem extitiſſe.

SI teſtator Seio, quem ſibi, & filio impuberi ſubſtituit, Titium porrò ſubſtituat: & à Seio, ſi ſibi hæres ſit, Titio fidecommiſſum relinquat: ſiue patri, ſiue filio heres Seius exiſtat, Titio fideicommiſſum debebitur. Nam & qui filio ex pupillari ſubſtitutione hæres extitit, mihi quoque videri poteſt hæres extitiſſe. De quo ſcripſimus ad l. j. *huius Tit. locîſque aliis complurib.* Adiuuat hanc ſententiam illa prætereà ratio: quòd ſecundarum tabularum legata, & fideicommiſſa de patrimonio teſtatoris præſtari intelligantur. De quo plenè ſcripſimus ad *l. in ratione. §. quod vulg. ad l. Falc.*

L. 47.

Scæuola libro ſecundo Reſponſorum.

QVi habebat filium & filiam impuberes, inſtituto filio hærede, filiam exhæredauit. Et *ſi filius intra pubertatem deceſſiſſet,* filiam eidem ſubſtituit. Sed filiæ, *ſi antè, quàm nuberet*

deceſſiſſet, vxorem ſuam, item ſororem ſuam ſubſtituit. Quæro, cùm filia pubes prior deceſſerit, deinde frater eius impubes, an filij hæreditas ad vxorem, & ſororem teſtatoris iure ſubſtitutionis pertineat? Reſpondi, ſecundùm ea, quæ proponerentur, non pertinere.

DE ſententia legis huius diximus ad *leg. cohæredi*.

L. 48.

Idem libro ſingular. Quæſtion. publicè tractatarum.

SEruum communem habemus: hic hæres ſcriptus eſt: Et, *ſi hęres non ſit*, Mæuius illi ſubſtitutus eſt. Alterius iuſſu dominorum adiit hæreditatem: alterius non. Quæritur, an ſubſtituto locus ſit: an non? Et verius eſt, ſubſtituto locum eſſe.

S V M M A R I V M.

1 *Subſtitutio potentior eſt iure accreſcendi.*
2 *Seruus communis, cùm hæres inſtituitur, vicem plurium perſonarum ſuſtinet.*
3 *Seruo communi proprietate legata, inter dominos non eſt ius accreſcendi: ſecus legato vſufructu.*

SI ſeruus ſubſtitutum non haberet, altera portio por
tioni per ſeruum quęſitæ alteri domino accreſceret-
1 *l. ſeruus communis, de acquir. hæd. l. cogi. §. ſi ſeruo, ad Tre-*
bellian. Verùm ſubſtitutio potentior eſt iure accreſcen-
2 di: vti multis locis oſtendimus. Cùm igitur ſeruus com-
munis hæres inſtituitur, vicem plurium perſonarum
ſuſtinet, quibus pro dominicis partibus acquirit *d. l.*
3 *ſeruus*, Vnde fit, vt ſi ſeruo communi proprietas lege-
tur,

tur, inter dominos non ſit ius accreſcendi. *l. & Proculo, de leg.* 2. Quamuis in vſufructu ſecus ſit. *l.* 1. *de vſufr. accreſc.* Idque propter propriam, & peculiarem vſusfructus naturam: quemadmodum à nobis ſcriptum eſt in libro *de iure accreſcendi*.

§. I.

A*It Scæuola, Titius hæres eſto. Stichum Mæuio do, lego. Stichus hæres eſto. Si Stichus hæres non erit, Stichus liber, herèſque eſto.* In hac quæſtione in primis quærendum eſt, vtrùm vnus gradus ſit: an duo? En an cauſa mutata ſit ſubſtitututionis: an eadem permaneat? Et quidem in plerìſque quæritur, an ipſe ſibi ſubſtitui poſſit. Et reſpondetur, cauſa inſtitutionis mutata ſubſtitui poſse. Igitur ſi Titius hæres ſcriptus ſit, & ſi hæres non ſit, idem hæres eſse iuſsus ſit: ſubſtitututio nullius momenti erit. Sed ſi ſub conditione quis hæres ſcriptus ſit, purè autem ſubſtitutus eſt, cauſa mutatur. Quoniam ex inſtitutione deficere poteſt conditio & ſubſtitutioni locum afferre. Sed ſi extiterit conditio: duæ puræ ſunt. Et ideò nullius momenti erit ſubſtitutio. Contrà ſi purè quis inſtituatur: deinde ſub conditione ſibi ſubſtituatur: nihil fecit ſubſtitutio conditionalis: nec mutata intelligitur; quippè cùm & ſi extiterit conditio, duæ purę ſunt inſtitutiones. Secundùm hęc propoſita quęſtio manifeſtetur, *Titius hæres eſto: Stichum Mæuio do, lego. Stichus hæres eſto. Si Stichus hæres non erit: Stichus liber, hærèſque eſto.* Nos didicimus quoniam de eodem teſtamento & legatus ſit Stichus, & libertatem accepit, pręualere libertatem: & ſi pręualet liber-

tas,

tas, non deberi legatum. Et ideò iuſsu legatarij non poſse adire hęreditatem. Ac per hoc verum eſt Stichum hęredem non eſse: & ex ſequentibus verbis libertatem illi competere: cùm vnus gradus videatur. Quid ergo ſi non adierit Titius? Incipiet ex ſubſtitutione Stichus liber, & hęres eſse. Porrò quamdiu non adiit iuſsu legatarij, nec ex cauſa legati intelligitur legatarij eſse effectus. Et ideó certum eſt, illum hęredem non eſse. Ac per hoc ex his verbis, *ſi hæres nõ erit, Stichus liber, hærèſque eſto*. Stichus liber, & hæres exiſtet. Hoc autem, quod ſentimus, Iulianus quoque in libris ſuis probat.

SUMMARIUM.

1 *Tria præmittuntur pro intelligentia huius §.*
2 *Species huius §.*
3 *Quæ ſolent quæri ex ſententia Scæuolæ ad ſpeciem huius §.?*

1 AD §. huius intellectum tria præmittenda ſunt. Primum, ſi ſeruus legatus inſtituatur, hæreditatis huius dies adita demùm hæreditate cedit: quemadmodũ & legati ſeruo legato relicti. *l. hæred. aditio. quando di. leg. ced. l. vnica. §. libertatibus, de caduc. tollend.* Alterum, cùm ſeruus legatus hæres inſtituitur, verba hæc, *Si hæres non erit* hunc duntaxat caſum recipiunt, ſi alium hæredem non fecerit: id quod per hunc §. manifeſtè probatur. Tertium, cùm ſeruo legato libertas eodem teſtamento adſcribitur, libertatis cauſa præualet, & le-
2 gatum ademptum intelligitur. Secundum hæc, de propoſita ſpecie conſideremus, *Titius hæres eſto: Stichum Mæuio do, lego: Stichus hæres eſto: Si Stichus hæres non erit, Stichus liber hærèſque eſto.* Ex hac ſcriptura à Titio hæreditate adita, Stichum ex cauſa legati peteret Mæuius, niſi Stichus liber eſſe iuſſus eſſet. Quare iuſſu Mæuij adire Stichus hæreditatem non poteſt. Et per hoc

hoc verum eſt Stichum hæredem non eſſe. Ideóque ex ſequentibus verbis Sticho libertas competit. Vti enim in principio poſuimus, verba hæc, *Si hæres non erit*, quæ in ſeruo alieno plures admittunt caſus, *l. paterfamilias, de hæred. inſt.* in ſeruo proprio legato, & inſtituto, hunc duntaxat recipiunt intellectum, ſi legatarij iuſſu non adierit. Titio autem non adeunte, ex ſubſtitutione Stichus liber, & hæres eſſe incipit. Neque verendum eſt, quia ex inſtitutione Stichus libertatem conſequi non poteſt, non adeunte ſcilicet Titio: ne legatarij factus interim Stichus intelligatur. Neque enim legatarij Stichus fieri poteſt ante, quàm adeatur hæreditas. Stichus autem ipſe, niſi legatarij iuſſu, adire non poteſt. Iubere porrò legatarius qui poteſt nondum dominus effectus? Certum itaque eſt, non adeunte Titio propter hanc iuris inexplicabilem perplexitatem, Stichum ex inſtitutione hæredem non eſſe: quemadmodum in ſuperiore caſu propter libertatem eodem teſtamento adſcriptam. Quare ex iis verbis, *Si Stichus hæres non erit, Stichus liber, hæreſque eſto*, liber & hæres erit. Ad ea quę in propoſita ſpecie Scæuola quæri ſolere ſcribit, nũ gradus vus ſit: & nũ cauſa inſtitutionis in ſubſtitutione mutetur, ſic reſponde; Duos eſſe gradus, cũ Stichus legatus inſtituitur, & ſibi ſubſtituitur. Propè enim eſſe, vt cum alij acquirat hæreditatem, alij ſubſtitutus videatur. qui ſi legatus non eſſet, vnũ duntaxat gradum faceret inſtitutus, & ſibi ſubſtitutus *l. ſed ſi plures. §. vlt. ſupr. eo.* Verùm adeunte Titio, cùm libertas legatum tollat, vnus gradus intelligitur, ac ſi teſtator ſcripſiſſet, *Titius hæres eſto: Stichus liber eſto.* Non adeunte verò Titio, duo gradus ſunt, & intelliguntur: Cùm hoc caſu ademptum legatum intelligi nihil ſit neceſſe: ad quod propter iuris, quam diximus, perplexitatem, legatarius peruenire non poteſt, ſeruo etiam libertate non relicta. Quæri autem de cauſæ mutatione in duobus gradibus nihil eſt neceſſe. In vno gradu ea quæſtio neceſſaria eſt: cùm citrà cauſæ mutationẽ nemo ſibi vtiliter ſubſtituatur. *d. l. ſed ſi plures.* Quo in loco vnus gradus eſſe dici tur, ſiue is, qui ſibi ſubſtituitur, cohæredẽ habeat, ſiue nõ habeat: niſi hoc modo ſubſtituatur, *Titius hæres eſto. Stichus* 3

Digitized by Google

chus hæres eſto: ſi Titius hæres non erit; Stichus liber, & hæres, & in eius partem eſto. Illa quæſtio prætermittenda non eſt, quamobrem adeunte Titio, Stichus hæres non ſit ex inſtitutione? cùm libertatem eodem teſtamento accipiat, per l. 2. *de manumiſſ. teſt.* Et reſpondendũ eſt, ideò fieri, quia ſi Stichus hæres ſit ex inſtitutione, falſum erit Stichum hæredem non eſſe. Itaque Stichus liber non erit: cùm ita liber eſſe iubeatur, *Si hæres non erit.* Rurſum ſi liber non ſit, hæres eſſe non poteſt. Sequens illa quæſtio eſt, cur ex ſubſtitutione hæres non eſt? Et dicendum eſt, à Titio in hac hæreditate Stichum anteuerti: cùm in primo gradu Titius hæreditatem accipiat, in ſecundo Stichus. Et hæc ſententia mihi videtur §. huius longè obſcuriſſimi.

§. Vltim.

A*It Scæuola*, Si pupillus ſubſtitutum ſibi ſeruum alienauerit, eùmque emptor liberum hæredémque inſtituerit, numquid iſte in ſubſtitutione habeat ſtatum vniuerſum? Et ſi quidem pupillus ad pubertatem peruenerit, neceſſarius ex teſtamento emptori hæres exiſtit. Si verò intra pubertatem deceſserit, ex ſubſtitutione quidem liber, & hæres fit, & neceſſarius patri pupilli; emptori autem voluntarius hæres exiſtit.

SVMMARIVM.

1 *Summa huius §.*
2 *Hæredes neceſſarij ſtatim ſunt hæredes, mortuo teſtatore.*

1 DE ſententia huius §. diximus ad *l. ſi ſeruus communis, ſupr. eod.* Summa hæc eſt: Seruum pupillo ſubſtitutum cum libertate, neceſſarium fieri, non ſolùm pupillo, verùm etiam patri. Alienari tamen interim poſſe à pupillo; ſed eam alienationem non obſtare, quominùs eueniente conditione pupillaris ſubſtitutionis li-

liber, & hæres neceſſarius fiat. Itaque à nouo domino inſtitutus, ei neceſſarius hæres non fiet. Egreſſo ſanè pupillo pubertatem, nouo domino neceſſarius hæres exiſtit. *l. ſi paterfamilias de hær. inſt.* Illud prætereundum non eſt, alijs in libris legi, *ſtatim.* Et ſanè hæ- 2
redes neceſſarij, ſtatim hæredes ſunt mortuo teſtatore *l. 1. §. prætermittere ſi quis omiſſa cauſa teſt.* Et hæc ad titulum *de vulgari, & pupillari ſubſtitutione* dictabat ANTONIVS GOVEANVS Valentiæ Delphinatus, anno à Chriſto nato M. D. L. V.

ANTONII GOVEANI IVRECONSVLTI,

Ad Titulum *De Iure Accreſcendi*.

COMMENTARIVS.

SVMMARIVM.

1 *Ius accreſcendi comparatur alluuioni.*
2 *Ius accreſcendi interdum reale, interdum perſonale.*
3 *Libri huius diſpoſitio.*
4 *Coniunctionum tria genera.*
5 1 *Re, & verbo coniuncti.*
6 *In parte coniuncti cæteris anteferuntur.*
7 *Re, & verbo coniuncti ab initio partes faciunt: at re coniuncti concurſu.*
8 *Limitatio præcedentium.*
9 2. *Re coniuncti: hi Imp. diſiuncti dicuntur.*
10 *Re couiunctus in parte coniuncti potior non eſt.*
11 *Olim re in eadem duobus legata per damnationem, non fiebat concurſus.*
12 *Notatur Accurſius.*
13 *Vera ſententia.* 1. Re coniuncti.
14 3. *Verbis coniuncti. Et inter hos ius accreſcendi locum non habet.*
15 *Contrarijs reſpondetur.*
16 *Inter cohæredes ius accreſcendi reperitur.*
17 *Cohæredi vacans pars cum onere accreſcit.*

18 *Cur*

18 *Cur inter cohæredes, quibus proprietas deducto vſufructu legata eſt, in vſufructu ius accreſcendi non ſit.*
19 *Coniunctio inter cohæredes prælationem inducit ratione hæreditatis.*
20 *Non ratione rei.*
21 *Subſtitutus coniuncto præfertur.*
22 *Non ſolùm inter hæredes teſtamentarios ius accreſcendi reperitur, ſed & inter legitimos.*
23 *Etiam inter bonorum poſſeſſores.*
24 *Et in querela inofficioſi teſtamenti.*
25 *Inter legatarios ratione coniunctionis quoque ius accreſcendi eſt.*
26 *Coniunctio rei, & verbi, item rei tãtùm inducit ius accreſcendi: ſed non coniunctio verbi.*
27 *Quando inter plures dominos ius accreſcẽdi reperiatur?*
28 *Ius vſufructus indiuiduum.*
29 *Quid vſufructus à proprietate in iure accreſcendi differat?*
30 *An in ſpecie.* l. ſi duo de iureiurando. *reperiatur ius accreſcendi?*
31 *Excuſat ſe auctor, quare interdum à Bartolo recedat.*
32 *Et cur ipſe non ſenex in ſtudio iuris ſcribat.*

QVOD per alluuionem accedit, accre-
ſcere dicitur. *l. inſula. l. ergo, de acquir.*
rer. domin. Itaque alluuioni compara- 1
tur ius accreſcendi. *l. ſi Titio, de vſufruct.*
Neque id abs re: nam vt alluuio taci-
tum, latenſque eſt augmentum: ita
quod accreſcit, tacitè, latenter, ipſoque
iure accedit: hoc eſt, ſine nouo vllo facto noſtro. *l. ſed*
cum patrono, de bon. poſſ. Vnde fit, vt minore, qui hære- 2
ditatem adierat, reſtituto, ei datus cohæres poſſit accre-
ſcentem minoris partem acquirere. *l. ſi minor. de acquir.*
hær. Subſtituto autem vulgari locus non fit poſt aditam
à minore hæreditatem, quamuis poſteà reſtituto. *l. poſt*
aditam, C. de impuber. Excepto ſeruo hærede neceſſario.
l. & ſi ſine. §. ſed quod Papinianus, de minor. De quo plura
ſcripſimus in cõmẽtario de ſubſtitutionibus. Ius autẽ hoc
accreſcẽdi reale interdum eſt, interdũ perſonale. Perſo-
nale

nale in vſufructu. *l.interdum. de vſufru. accreſc. l.ſi Titio. de vſufru. l. & an eadem.de excep.rei.iud.* De quo plura ſuo loco. Quod autem Iureconſ.accreſcere dicunt, interdum Imperator dicit non decreſcere. *l.& nomen.§.vbi autem,C.de caduc.toll.* Quod ius in coniunctis duntaxat
3 re verſatur. Reperitur autem ius hoc inter coniunctos cohæredes tàm teſtamentarios, quàm legitimos bonorum poſſeſſores: eos, qui querela inofficioſi agunt: legatarios: plures dominos, quorum ſeruo vſusfructus legatur: de quibus omnibus eo, quo propoſuimus ordine,
4 dicemus. Dicemus autem ad modum. Primò igitur de coniunctis. Et coniunctionum tria genera facit Iureconſultus in *l.triplici, de verb.ſign. l.re coniuncti. de leg.3.*
5 Rei, & verbi: rei tantùm: & verbi tantùm. Re, & verbo coniuncti ſunt, quibus ita legatur, *Titio, & Mæuio fundum Sempronianum do lego.* Re tantùm, quibus ita legatur, *Titio fundum Sempronianum do lego: eundem fundum Sempronio do lego.* Verbis tantúm, quibus ſic legatur, *Titio, & Mæuio fundum Sempronianum æquis parti-*
6 *bus do lego.* Re, & verbo coniuncti eiuſdem perſonæ vice funguntur. *l.planè, de leg.1. d.l.& nomen.§vbi autem. de caduc.tollen.* Itaque in parte coniuncti cæteris anteferuntur. Neque obſtat quod partes ab initio faciunt. *l.planè. §.ſi coniunctim, de leg.1.* Qui enim partes faciant ab initio, partes non habent. Vt autem ius accreſcendi excludatur, neceſſe eſt partes habere ab initio legatarios: vt habent, qui verbis duntaxat coniuncti ſunt.
7 *l.re coniuncti, de leg.3.* Facere ab initio partes eo dicũtur qui re, & verbo coniuncti ſunt, non quia pro parte ab vtroque legatum vindicetur: nam ſolida res ſingulis legatur: ſed quia concurſu, hoc eſt vtroque ſolidum vindicante legatario, res inter eos ſcindatur. *l.coniunctim, de leg.3.l.planè.§.ſi coniunctim.de leg.1.* Et quia vnius perſonæ vicem ſubſtinent re, & verbo coniuncti: ideò quod coniuncto accreſcit, cũ onere accreſcit *d.l.et nomen.§.vbi autem. de caduc.toll.* Et qui partem non capit, partem facit. *§.ſi coniunctim, iam citato. l.huiuſmodi.§.ſi Titio, de legat.1.l.ſi duobus eod.tit.* Niſi cùm vel ei, qui in rerum natura non erat tempore teſtamenti, & Titio legas. *d.l. & nomen. §. in primo.de caduc. tollend.* Vel Titio, & ei,
quem

quem ſolum, & hæredem ſcripſiſti. *l. planè. §. ſi duobus. de leg. 1.* Illud enim legatum pro non ſcripto habetur, quod ei, qui in rerum natura eſſe deſijt, relinquitur. hoc autem inutile prorſus eſt: cùm eundem hæredem, & legatarium eſſe iuris ratio non permittat. Seruo autem tuo ſi leges, euenire poteſt, vt vtile legatum fiat. Poteſt enim, cedente die legati, ſeruus liber reperiri. Item ſi mihi rem meam leges, reſque legati die cedente mea non ſit: vtile fit legatum. Vt autem mihi à me legetur vtiliter, id verò euenire nullo modo poteſt. Cùm igitur tibi, & ei, qui in rerum naturâ eſſe deſijt; aut tibi, & hæredi rem eandem lego, partes non fiunt ab initio. Itaque tu ſolidum legatum aufers. In omnibus autem 8
alijs ſpeciebus coniuncti re, & verbis partes faciunt ab initio, non concurſu: exceptis his, qui in vſufructu coniunguntur: qui, niſi concurſu, partes non faciunt. *l. 1. §. vlt. de vſufruct. accreſc.* Idque propter propriam quandam vſusfructus naturam: de qua infrà dicemus. Propter quam illud quoque euenit in vſufructu, vt niſi partes concurſu fiant, iure accreſcendi in eo locus non ſit. *l. idē Neratius* (ſic enim legendū eſt, non, *inde Neratius*) *de vſufr. accr.* Et hæc de primo genere coniūctionum.

Re autem coniunctus (quem diſiunctum Imperator appellat. *in l. & nomen. §. is ita, & §. vbi autē. de* 9
caduc. tollend. Et Iureconſ. in *l. prima. §. interdum. de vſufr. accreſc.* locisque alijs compluribus) in parte re coniuncti potior non eſt, *l. re coniuncti, de leg. 3.* Nam ſi idem fundus duobus coniunctim legetur, & duobus rurſum ſeparatim, hoc modo, *Titio, & Mæuio fundum Sempronianum do lego: eundem fundum Caio lego: eundem fundum Lucio lego:* Si Lucius legatum repudiet, non Caio ſolùm, verùm & Titio, & Mæuio accreſcit: quibus omnibus eadem res ſine partibus legata eſt: fiuntque trientes in parte Lucij. Quamuis autem potior non ſit re 10
coniunctus in parte coniuncti, his, quibus eadem res legata eſt coniunctim: ius tamen accreſcendi in hac rei duntaxat coniunctione locum habet. Et quidem ſine onere in legatis *d. l. & nomen. §. vbi autem. de caduc. toll.* Et quia concurſu duntaxat, non ab initio partes faciunt diſiuncti, non concurrente legatario alterius legatum

non tam augeri videtur, quàm non diminui: ideòque ius hoc non decreſcendi vocat Impe.*d.l.* & *nomen.* §.*vbi*
11 *autem. de caduc. toll.* Qui concurſus olim non fiebat, cùm res eadem duobus per damnationem legabatur. Tum enim alter rem, alter æſtimationem auferebat, vti Caius teſtatur *lib.ij. Inſtitut.de legat.* De quo legati genere intelligenda verba illa ſunt Imperatoris in *d.* §. *vbi autem*, *In vno tantummodo genere legati eam accipiens.*
12 Quem locum malè Accurſ. de legato vindicationis intellexit. Quam legatorum differentiam eo loco, quem citauimus, Imper. ſuſtulit. Itaque hodie quocumque modo res eadem ſeparatim legetur, partes concurſu fiunt: niſi conſtet de contraria mente teſtatoris, *l.ſi pluribus, de leg.*1. Neque verò exiſtimandum eſt, ſolos hos dici coniunctos, qui concurſu partes faciunt, quibuſque ſingulis ſolida res relinquitur. Nam quod Iureconſult. ſcribit in *l.coniunctim, de leg.* 3. Coniunctim legari, eſſe rem ſolidam ſingulis relinqui, & inter eos concurſu partes fieri: non ſic eſt accipiendum, quaſi ſoli cõiuncti ſint, qui re dũtaxat cõiunguntur, de quibus Iureconſ. loqui conſtat: ſed vt hi etiam coniuncti dicantur, qui tamen propriè diſiuncti videntur, & dicuntur. Porrò autem ſi eadem res duobus ſeparatim legetur, & eadem res alijs rurſum duobus per partes, hoc modo, *Primo fundum Sempronianum do lego: Secundo eũdem fundum do lego: Tertio, & quarto eundem fundum æquis partibus do lego.* quæſtionis ait eſſe Iureconſ. in *l.re coniuncti.* an ad partem primi deficientem Tertius, & Quartus vnà cum ſecundo admittantur: & reſpondet, Secun-
13 dum duntaxat admitti. Cauſa illa eſſe videtur, quòd quibus res pro parte legatur, ad portiones eorum, quibus ſine partibus res eadem legatur, admitti non debent. Et hæc ſententia eſt *leg. re coniuncti.* Quod aliter ſe habet in hæreditatibus: quẽmadmodũ mox dicemus.

Tertium, & poſtremum coniunctionis genus eſt, cùm per partes pluribus res eadem relinquitur: qui cùm partes neque ab initio, neque concurſu faciant, ſed habeant ſemper à teſtatore cõſtitutas *d. l. re coniuncti.* iure accreſcendi non vtuntur. Qui enim ita ſcribit; *Titio, & Mæuio*, vel, *Titio cum Mæuio*, vel, *Titio, Mæuioque fundum æquis partibus do lego*, non tàm coniungere

vide-

videtur, quàm dicere celeriter velle, *l. ſi ita quis hæredes, de hær. inſtit.* Ius autem accreſcendi inter eos, qui ita coniunguntur, non eſſe ſcribit Iureconſ. in *l. cùm ſingulis. de vſufr. accreſc. Cum ſingulis ab hæredibus ſingulis eiuſdẽ rei vſusfructus legatur, fructuarii ſeparati videntur: non minus, quàm ſi æquis portionibus duabus eiuſdem rei fructus legatus fuiſſet: vnde fit, vt inter eos ius accreſcendi non ſit.* Adiuuat hanc ſententiam Imperator in *§. ſi eadem res. Inſtit. de legatis.* vbi inter coniunctos re, & verbo, & coniunctos item re duntaxat, ius accreſcendi verſari docet. De coniunctis verbo non idem ſcribit. Neque obſtat. 14
l. ſi duobus. §. ſi Titio. & poſthumo, de leg. 1. Quod enim inter Titiũ, & poſthumũ, quibus æquis partibus res legatur, ius accreſcendi verſetur: ea ratione fit, quòd legati poſthumo relicti dies non cedit, niſi nato demùm poſthumo: quemadmodum, ſi quid ei, qui apud hoſtes eſt, legetur: cuius legati dies ante reuerſionem non cedit. Item, ſi quid ſeruo ſuo data libertate leget teſtator. Neque enim legati huius ante hæredis aditionem dies cedit: de quo ſcripſimus ad *l. 1. §. ſed & ſi ſeruo, ad legem Falcidiam.* Non obſtat prætereà *l. Mæuio dimidiam, de leg.* 2. vbi non coniunctio verbi ius accreſcendi inducit: ſed ipſius Iureconſulti ratio. *Quia*, ait, *cùm ſeparatim & partes fundi, & totus fundus legatus ſit, neceſſe eſt, vt ea pars, quæ ceſſat, pro portione legati cuique eorum, quibus fundus ſeparatim legatus eſt, accreſcat.* Hæc Modeſtinus. Eò autem ceſſans portio Seij penes hæredem non relinquitur: quia Titius, cui totus fundus legatus eſt, hæredi obſtat, & obijcitur. Sed cùm is trientem duntaxat ferat, Seij portio pro eadem parte ei accreſcet, æquiſque partibus inter Mæuium, & Titium Seij pars diuidetur. Nõ obſtat poſtremò *l. re coniuncti.* cuius (vt iam diximus) illa ſententia eſt: eos, quibus eadem res per partes legatur, ad portiones eorum non admitti, quibus eadem res ſine partibus legatur. Nam quòd Imperator ſcribit in *d. l. & nomen. §. his ita, de caduc. tollend.* verbis coniunctos propter vnitatem ſermonis in vnum quaſi corpus videri redactos: accipiendum eſt, vbi coniunctio verbi ad rei coniunctionem accedit. Et hæc coniunctis ſufficiant. Sequitur, vt de cohæredibus videamus: inter 16

quos ius acccreſcendi neceſſariò reperitur; cùm ſit abſurdum eiuſdem hæreditatis partem agnoſcere, partem reſpuere. Si quis ergo ita ſcribat: *Titium, & Mæuium æquis partibus hæredes inſtituo.* Ius inter eos erit accreſcendi, non propter verbi coniunctionem, & orationis celeritatem: ſed propter eam, quam diximus, cauſam. Vnde fit, vt nolenti Titio, & inuito portio Mæuij accreſcat. *d. §. his ita de caducis toller.* Cùm legatarij ceſſantes portiones inuiti non agnoſcant. *d. §. vbi autem. de caducis tollend.* Nihil enim abſurdè fit: cùm penes hæ-
17 redem hæ portiones relinquantur. Accreſcit autem cohæredi vacans pars cum ſuo onere *d. §. his ita l. ſi Titio. §.*
18 *Iulianus. de leg. 2.* Neque obſtat *l. ſi duobus. de vſufr. accr.* vbi duobus hæredibus inſtitutis proprietate deducto vſufructu legata, inter cohæredes negat Iureconſ. eſſe ius accreſcendi in vſufructu. Ideò namque ius accreſcendi inter cohæredes in hoc vſufructu eſſe non poteſt: quia per partes videtur conſtitutus; cùm ex proprietatis parte, quam quiſque præſtat hæres, vſumfructum deducat. Quare ſi contingat cohæredem partem ſuam repudiare, pars vſusfructus vacans cum proprietate cõſolidabitur. Id ergo ſpeciale eſt in vſufructu, propter propriam quandam vſusfructus naturam, de qua paulò
19 poſt dicemus. Quamuis autem inter cohæredes ius hoc ſit accreſcendi ratione hæreditatis: tamen inter eos cõiunctio prælationem inducit: vt, ſi duos in ſemiſſe coniungas, in parte coniuncti coniunctus reliquis præfertur cohæredibus. Quod tum demùm fit, cùm portio, in qua coniuncti ſunt, expreſſa eſt: ſi enim ita inſtituas *Titius, & Mæuius ex vndecim vnciis hæredes ſunto: Caius, & Seius hæredes ſunto*: inter Caium, & Seium ius non erit prælationis: ſed vacans Caij ſemuncia omnibus cohæredibus debetur. Nam quod ad ius accreſcendi attinet, coniuncti non ſunt, qui ſine portione inſtituũtur: idque ita Seruio viſum eſt. *l. item quod Sabinus. de hæredib. inſtit.* Id autem intelligendum eſt relicta per partes hæreditate: nam ſi ſine partibus hæredes inſtituantur, hoc modo, *Titius, & Mæuius hæredes ſunto: Seius hæres eſto: Lucius hæres eſto.* Titius, & Mæuius iure prælationis vtuntur in portione coniuncti. *l. hæredes ſine*

ne partibus, de hæredib. inſtit. In *l.*autem,*Item quod Sabinus*, Titio, & Mæuio in vndecim vncijs coniunctim inſtitutis, Caius,& Lucius ſine parte coniunguntur. Sane rei coniunctio nullam prælationem inducit in hæreditatibus. Nam ad partes eorum, qui ſeparatim hæredes inſtituuntur ſine partibus, omnes cohæredes admittuntur. *l.hæredes ſine*. Quod in legatis ſecùs eſſe diximus. Verbi item coniunctio, vt in legatis, ita in hæreditatibus,nullam inducit prælationem. *l.ſi ita quis heredes, de hæred.inſtituend.* Quod autem diximus coniũctione induci prælationem,accipiendum eſt inter ipſos cohæredes. Nam ſubſtitutus quin coniuncto præferatur, nulla dubitatio eſt. *l.æquiſſimum.§.ſi duo,de bono.poſſeſſ.ſecund.tab.* Cauſa illa eſt, quòd voluntate teſtatoris vtitur ſubſtitutus; coniunctus autem lege: quæ minùs poteſt, ac pollet. Neque ſolùm inter hæredes teſtamẽtarios ius accreſcendi reperitur; verum & inter legitimos. *l.ſi Titio.§.Iulianus de leg.2.* Itaque ſi alter ex legitimis hæredibus portionem repudiet, alteri accreſcit: & olim quidem ſine onere; ſed poſt reſcriptum Seueri, quo legata, & fideicommiſſa ab inſtituto relicta debẽtur à ſubſtituto,cohæres tanquàm ſubſtitutus conſequetur cum onere accreſcentem partem. Neque ſanè modica eſt inter cohæredem, & ſubſtitutum affinitas;cùm vterque vocetur ad vacantem partem eodem caſu,ſi inſtitutus, vel cohæres hæres non ſit. Neque obſtat. *l.1.§.9.de leg.3.* nam eo loco non de cohærede loquitur Iureconſul. ſed de ſecundo gradu hæredum, quem debere, negat à primo gradu relicta. Inter plures fideicommiſſarios ius accreſcendi non verſatur:remanetque vacans portio apud hæredem;niſi inuicem ſint ſubſtituti. *l.Scæuola,ad Trebell.* De quo ad eum locum plenè ſcripſimus. Inter eum quoque, cui alter ex hæredibus rogatus eſt hæreditatis partem reſtituere, & cohæredem,ius accreſcendi non reperitur: accreſcitque vacans portio ei, qui portionem ſuam reſtituit. Neque enim hæres eſſe deſijt: adeò vt ſi coactus adierit, qui reſtituit, accreſcentis portionis noua reſtitutione opus ſit. Sic enim & legenda, & intelligenda eſt *l.Papinianus, ad Trebell.* vti ad eum locum ſcripſimus.

20 21 22 23

Quemadmodũ autẽ inter hęredes:ita & inter bonorũ poſſeſſores ius hoc reperitur accreſcẽdi,*l.vn.quãd. nõ pet. part.peten.accr l.3.§.vlt.de bonor.poſſeſſ.*Proinde ſi plures ſint, quibus bonorum poſſeſſio competit, quorum vnus admiſerit bonorum poſſeſſionem, cæteri non admiſerint, vel quòd ſpreuerint ius ſuum, aut quòd tempore bonorum poſſeſſionis excluſi ſint, aut antè mortui ſint, quám petierint bonorum poſſeſſionem: ei, qui admiſit, accreſcunt etiam hæ portiones, quæ cæteris competerent, ſi bonorum poſſeſſionem petijſſent. Atque ita accreſcunt, vt nouam earum portionum poſſeſſionem accipere nihil ſit neceſſe. Vnde fit, vt patrono à liberto præterito, qui contra tabulas ſuæ partis bonorum poſſeſſionem accepit, neceſſaria ſit noua bonorum poſſeſſio, *vnde legitimi*, videlicet repudiante hærede inſtituto: quia in eodem genere poſſeſſionis ius accreſcendi reperitur. *l.ſed cum patrono, de bonor. poſſeſſionib.* Et hæc de
24 hæreditatibus, & bonorum poſſeſſionibus.

Quin & in querela teſtamẽti inofficioſi,quia hæreditas euincitur,ius accreſcendi reperitur.*l.cùm ponas.§ vlt. de inoffic.teſt.* Proinde ſi duo fratres egerint, & alter deſtiterit: alteri eius portio accreſcit. Quod accreſcendi ius in querela non reperiretur, ſi querela duntaxat teſtamentum expugnaretur:non enim euinceretur hæreditas. De quo plura ſcripſimus *lib.primo lectionum variarum.* Cùm igitur petitio hæreditatis querela ſit, & cui ea competit, nulla alia ad hæreditatem peruenire via poſſit: qui ab ea deſiſtit, hæreditati videtur renunciare. Itaque ei, qui in lite perſeuerauerit, eius portio iure accreſcit.

25 Sequitur de legatarijs: inter quos ius non eſt accreſcendi, niſi ratione coniunctionis. Nec enim abſurdum eſt, legati partem agnoſcere, & partem repudiare: cùm vacans pars penes hæredem relinqui poſſit. Itaque ſi Titio, & Mæuio æquis partibus fundum relinquas, vacantem Titij partem Mæuius non conſequetur: ſed penes hæredem, vt iam dictum eſt, ea portio remanebit: niſi in caſu *l. Mæuio. de leg.2.& l.ſi duobus. §.ſi Titio. dè legat.1.* de quibus iam diximus. Sanè verbi, & rei
26 coniunctio ius inducit accreſcendi: quin & rei tantùm.

§. ſi

§. ſi eadem res, de legatis, libro ſecundo Inſtit. Sola verbi
coniunctio neque in legatis, neque in hæreditatibus ius
inducit accreſcendi.

Supereſt de pluribus dominis dicamus, quorum ſer- 27
uo communi ſi legetur vſusfructus, ius inter dominos
accreſcendi verſatur. *l. 1. §. 1. de vſufr. accreſcend.* Si au-
tem proprietas legetur, quaſi ipſis dominis pro parti-
bus, quas in ſeruo habent, proprietas legata ſit, ita in-
ter eos ius non eſt accreſcendi. *l. & Proculo, de leg. 2.* in .
vſusfructu autem legato ipſius ſerui perſona ſpectatur,
propter indiuiduam vſusfructus naturam. Cum enim
ius ſit vſusfructus, indiuiduũ eſſe conſtat: etſi ratione
ipſorum fructuum diuiſionem recipere dicatur. *l. 1. §. ſi
vſusfructus, ad leg. Falcid.* Et quoniam proprietatis, &
vſusfructus mentionem fecimus: videndum eſt, quid
vſusfructus à proprietate differat in iure accreſcẽdi. Et 29
prima illa differentia ſit, quòd ſeruo communi legata
proprietate, inter dominos non eſt ius accreſcendi: de
quo iam diximus. Secunda, quòd proprietas acquiſita
ius accreſcendi non admittit: vſusfructus & conſtitu-
tus, & poſteà admiſſus, nihilominùs accreſcendi ius re-
cipit. Quandocumq; enim non inuenio qui mecum vta-
tur fruatur, ſolus vtar fruar in ſolidum. Neque refert,
legatus nobis coniunctim ſit, an ſeparatim. *l. 1. §. vlt. de
vſufru. accreſcend.* Tertia differentia, quód in vſufructu
niſi concurſu partes fiant, ius non eſt accreſcendi. *l. idem
Neratius putat de vſufr. accreſcendo.* Quarta, quòd vſuſ-
fructus perſonæ, non rei accreſcit. *l. ſi Titium, de vſufruct.
l. interdum, de vſufr. accreſc. l. & an eadem. de excep. rei. iud.*
Priores tres differentiæ ex illa cauſa manant, quòd
vſusfructus ſua naturâ indiuiduus eſt, ex fruendoque
conſiſtit, hoc eſt ex facto aliquo. *l. vnica quando dies vſu-
fruct. leg. ced.* In quo niſi vterque dominorum concurrat,
alter in ſolidum vtetur fruetur. Idem dicendum de le-
gatarijs, quibus vel coniunctim, vel ſeparatim legatus
vſusfructus eſt: qui niſi in facto fruendi concurrant, al-
ter in ſolidum fruetur: neque refert, amiſeritne, an re-
pudiauerit vſumfructum. Qui enim non inuenit, qui
ſecum vtatur fruatur, in ſolidum fruetur. Quinta dif-
ferentia illam cauſam habet, quòd vſusfructus ius eſt

Digitized by Google

perſonale: & ex perſona eius, cui debetur, ſpectatur Quæ vna differentia eſt inter vſumfructum ſerui, & operas ſerui, quæ ex ipſo ſeruo ſpectantur, qui eas præſtat: vt reale quoddam ius operæ videantur; cúm tamen ab vſufructu ſerui operæ re ipſa non differant. Et
30 vt ſcribendi finem faciamus, in ſpecie, quam refert Vlpianus *l. ſi duo patroni. de iureiurand.* iuſne accreſcendi ſit, quæritur. Et dicendum eſt, non eſſe, Si enim patronus erat is, cui libertus iurauit patronum eum non eſſe: portio, quam is in liberti bonis habebat, non ipſo iure, ſed ope duntaxat exceptionis deficit: quæ naſcitur ex iuramento: quod niſi ei, qui iurauit, vel eius hęredi, prodeſſe non debet. Itaque aduerſus hæredem liberti alter patronus non ſolidæ partis patrono debitæ bonorum poſſeſſionem contra tab., ſed dimidiæ duntaxat petit: ac ſi duo patroni eſſent Quòd ſi patronus non erat is, cui libertus iurauit, alterius patroni portio non augetur: ſed eam partem in bonis liberti habet, quam ei lex dat. Sanè hoc neceſſe eſt, probet coram iudice, illũ patronũ non fuiſſe, aduerſus quem iuratum eſt. In quo iudicio iuſiurandũ liberti plurimùm Iudicem mouebit.

Hæc ferè *Andrea* frater, de iure accreſcendi ha-
31 bui; quæ ſcriberem. Duo autem reprehenſorum genera noſtris laboribus opponuntur. Alijs, quòd ſine duce Bartolo ſcribam, non placet: cum quo errare etiam honeſtè poſſem. Præproperè alij, & præfeſtinatè ſcribere aiunt hominem in hoc ſtudio non ſenem. Vtriſque ſemel reſpondendum eſt, amicè tamen: beneuoli enim ſunt obiurgatores. Primùm igitur nemo vnquam ſuo odio efficiet, à me vt Bartolus vituperetur, ſummo (vt audio, credòque) vir ingenio. Aliunde mihi iucundior laus fuerit, quàm ex eorum inſectatione: qui ſi nihil aliud, publicè prodeſſe ſtuduerunt. Bartoli itaque gloriæ, gratiæ nihil obſto, nihil detraho: augere etiam, ſi poſſim, cupiam: ſed hoc dico, quòd & æquiſſimis Bartoli Manibus dictum velim, certiores eſſe, melioreſque haud paulò, quam Bartolum in iure Pop. Rom. duces veteres Iureconſultos. At niſi prælucente Bart. ſequi eos nemo poſſit: id qui exiſtimat, nihil aliud, quàm de ingenij ſui imbecillitate confitetur.

Annis

Annis amplius ſexcentis ſine Bartolo, atque adeò ſine interprete ius fuit; tot enim à Iuſtiniano ad Lotharium Saxonem numerantur, quo imperante vixit in Italia Irnerius iuris Interpres vetuſtiſſimus. Quin Imperator ipſe, ſi intelligi ſine Bartolo ius non poteſt, quid eſt, quod Pandectis adhiberi prohibet commentarios? Quid ergo, dicat aliquis, tu Interpretes condemnas? minimè equidem: nam & ipſe ad interpretandum ius pro parte mea virili incubui: & bonis Interpretibus magnam habendam gratiam cenſeo. Sed hoc dico, ſi quis manibus non illotis, vt aiunt, ius tractet, ſi diligenter tractet, non multum deſideraturum eum aut meos, aut Bartoli (vt parua cum magnis conferam) commentarios. Hæc denique orationis meæ ſumma eſt: poſſe hominem aliquo ingenio, induſtria aliqua, aliqua Latinarum, Græcarumque literarum intelligentia, veteris memoriæ Pop. Romani non ignarum, in Dialecticis exercitatum (ob quam vnam artem, longè & æqualibus, & ijs, qui ante ipſum fuerāt Iureconſultis præſtitit Ser. Sulpitius) Philoſophiæ demum non inſolentem, ac rudem: cui Labeo Antiſtius, quia egregiè operam dederat, multa in iure innouauit: poſſe, inquam, eum, in quo hæc ſint, per ſe in ſcientia hac aliquid conſequi non vulgare. In quo hæc non ſint: ſed non inſequar longiùs. Neque id tamen ſic accipi velim, quaſi hæc in me ſint: dicerem eſſe, ſi ita ſentirem: neque in veritate arrogantię crimen extimeſcendum putarem. Reliquis facilis reſponſio eſt. Non conſenui in iure Ciuili: nec vellem quidem. 32
Operam tamen annos fermè tres Lugduni dedi Æmilio Ferreto parenti alteri meo, Iureconſultorum memoriæ noſtræ facile principi: cùm ille & reſpondendo, & monendo, & aliquid interdum veluti prælegendo, ſatisfaceret ſtudio noſtro Ciuilis diſciplinæ. Neque ex eo tempore à libris Iuriſconſultorum longiùs vnquam oculos dimouimus. Nam id omne tempus, quo Tholoſæ fuimus, tanta in ſtudio aſſiduitate, tantaque contentione vſi ſumus, vt maiore non potuerimus. Quæ vt ita non ſint, faciunt tamen imperitè, qui de ſcriptis noſtris iudicaturi, quàm multos annos in hoc ſtudio conſumpſeri-

pſerimus, quærendum cenſent: quid enim aliud quærant ij, quorum de re iudicium nullum eſt? Tum verò ars hæc neque ita facilis eſt, vt ſimul aſpici, cognoſciq; poſſit: neque ita difficilis, vt cognoſcendæ vix ætas ſufficiat. Poſita omnia ſunt ante oculos: poſita in vſu quotidiano, communique hominum vita: in foro, ac iudiciis agitata: neque ita multis, aut difficilibus literis continentur. Nos *floribus auſtros Perditi, & in liquidos fontes immiſimus apros.* Noſtro vitio in ſolo tam culto, tam miti, *Pro molli viola, pro purpureo narciſſo, Carduus, & ſpinis creuit paliurus acutis*, vt eſt apud Poëtam. Q. Mutius Scæuola idem pontifex, idem iuris peritiſſimus, nullius ſibi artis faciliorem cognitionem videri dicere ſolebat. Neruam filium de iure reſpondiſſe, adoleſcentem admodum memoriæ proditum eſt. Et vt ſcribendi finem faciam, vetus, Frater, eſt, &, vti mihi videtur, verum: *niſi quòd citò quiſque potuerit, nunquam omninò poſſe perdiſcere.*

Vale.

ANTO-

Digitized by Google

ANTONII GOVEANI IVRECONSVLTI,

In Titul. *Ad leg. Falcid. lib. 35. DD. interpretatio*,

PRÆFATIO.

SVMMARIVM.

1 *Vnde dicta ſit lex Falcidia?*
2 *Eadem plebiſcitis, & legibus authoritas.*
3 *Lex 12. tab. fons totius diuini, & humani iuris.*
4 *Quo tempore lata lex falcidia fuerit?*
5 *Lege Regia populi poteſtas in principem translata.*
6 *Vis, ac ſententia legis falcidiæ.*
7 *An portio Falcidiæ ſit æs alienum?*
8 *Falcidiæ beneficium aufertur filio, qui teſtamenti inoffi-cioſi querelam non pertulit.*
9 *Iure ciuili vnius duntaxat Quartæ retentio eſt permiſſa.*
10 *In bonis parentum filijs Natura nullam certam portio-nem definiuit.*
11 *Vtilitas legis Falcidiæ quæ ſit?*
12 *Fauor teſtamentorum magnus.*
13 *Neceſſitas legis Falcidiæ.*
14 *Lex Furia, lex minùs, quàm perfecta dicitur ab Vlpiano.*
15 *Ad quæ pertineat lex Falcidia?*

Ante-

Digitized by Google

ANTEQVAM ad legum ipſarum interpre-
tationem accedamus, præfari neceſſe eſt,
vnde dicta ſit lex Falcidia: quo tempore lata:
quæ legis ſententia: quæ vtilitas: & poſt leges
1 Furiam,& Voconiam neceſſitas: poſtremò vbi locũ ha-
beat. Et lex Falcidia à Falcidio Trib. pleb. à quo rogata
eſt, appellatur, (teſte Dione, Euſebio, & Iſid. in *c. quædã.*
2. diſt.) vti pleræque omnes leges. Neque mirum eſt,
2 plebiſcitum legem appellari: cùm lex Hortenſia Plebi-
ſcitis parẽ legibus dederit auctoritatẽ: ita leges Apuleias
leges Sempronias,& alias pleraſque videmus appellari
3 quas à Trib pleb. latas eſſe cõſtat. Legẽ ſimpliciter cũ
appellamus, legem ferè 12. Tab. intelligimus, fontem
totius diuini, & humani iuris. Ita in *l. vſucapio. de vſuc.*
& l. iuregentium. §. ſi paciſcar. de pact. Ita apud M. Tul-
lium in Topicis lex accipitur: *Aſſiduum* (ait) *aſſiduo vin-*
dicem eſſe lex iubet. Quam legem Gellius 12. Tab. eſſe
ſcribit: non autem Æliam Sentiam, quemadmodum
4 eo loco mendoſi codices habent. Lata autem eſt lex
Falcidia Auguſto *Triumuiro* Reip. conſtituente antè
ſuſceptum perpetuum plebis tribunatum: quem illi
à populo mandatum ſcribit Appianus, Antonio adhuc
cum Parthis bellum gerente. Nam ex eo tempore ſo-
lus is Trib. Plebis fuit: eámque poteſtatem ſequentes
Impp. vſurpauerunt. Poſt ſuſceptum ab Auguſto im-
perium, legem Falcidiam latam nõ fuiſſe ex eo liquet,
5 quòd lege Regia populi poteſtate in Principem trans-
lata, deſierit populus & leges iubere, & magiſtratus
creare. Vndè factum eſt, vt ceſſauerit lex de Ambitu
l. 1. ad leg. Iul. de ambi. Illud ſanè conſtat, ante datam
ab Auguſto fideicommiſſis auctoritatem, latam eſſe
legem Falcid. in qua de fideicommiſſis nihil cauetur:
nam & ipſe Imperator in titu: *de fideicommiſſ. hæred.*
lib. 2. Inſt. §. poſteà. ſcribit retentionem de fideicommiſ-
6 ſis Pegaſiano S. C. eſſe introductam: Vis ac ſententia
legis Falcidiæ illa eſt, vt ab hærede ita liceat legare,
vt hæreditatis quadrantem ipſe capiat. Itaque ſi plus
dodrante hæreditatis teſtator legatis eroget, legis huius
auctoritate hæres partem quartam retinet hæreditatis:
quæ

quę retentio iure teſtamenti fieri dicitur in *l. qui duos, de vul. & pup.* Sic enim is locus intelligi debet: non quomodo ab Accurſio exponitur. Cùm igitur legis Falcidiæ auctoritate,& prouidentia quadrantem hæreditatis hæres retineat, meritò dubitauerit quis, num portio Falcidiæ æs ſit alienum? nam quarta, quam D. 7
Pij conſtitutio in bonis arrogatoris arrogato dat, æs quoddam alienum appellatur in *l. Papinianus, §. ſiquis impubes, de inoffic. teſtam. l. ſi arrogator. de adoptio.* Exiſtimo tamen aliam eſſe rationem quartæ D. Pij, aliam eius, quæ iure teſtamenti retinetur: vix enim eſt, vt æs alienum dicatur ea portio, quam iure teſtamenti, iuréque inſtitutionis, & quaſi hæres quis capit. Cui ſententiæ conſequens eſt, quod Vlpian. ſcribit *d. l. Papinianus. §. meminiſſe.* Falcidiæ beneficium auferri filio, 8
qui teſtamenti inofficioſi querelam non pertulit. Nam quarta D. Pij, quia (vti iam diximus) æs alienum cenſetur,arrogato non aufertur, qui in querela inofficioſi teſtamenti non obtinuit. *d. §. ſi quis impubes.* Quod ſi S. C. quarta æs alienum non eſt,neque Falcidia æs alienum erit: *argu. l. ſi patronus, de donat.* Nec eſt, quod exiſtimemus eò quartã S.C. filiũ amittere, quia ſalua adhuc ei ſit quarta, quæ iure naturæ vulgò deberi dicitur.
Conſtat namque iure ciuili vnius duntaxat quartæ re- 9
tentionem eſſe permiſſam. *l. quanquam, C. ad leg. Falcid. l. cohæredi. §. cum filiæ, de vulg. & pupil.* Neque ſanè vlla ratio afferri poteſt, quamobrem cùm S.C. inducitur, duæ quartæ à filio detrahantur: cùm autem Falcidiæ ratio ponitur, vna dumtaxat detrahitur. Nam Falcidia per inofficioſi teſtamenti querelam excludi ſcribit Iureconſul. in *dict. l. Papinianus, §. quarta autem, de inoffic. teſtam.* Tum verò non intelligi quænam iſta na- 10
turæ quarta ſit: nullam enim certam portionem in bonis parentum filiis natura definitur. Præterea ſi naturæ iure portio iſta filiis debetur, (vti exiſtimauit ſummus Pontifex in capite *Raynutius, de teſtament.*) Querela inofficioſi teſtamenti filio non erat neceſſaria. Nam neque arrogato, qui ex D. Pii conſtitutione quartam habet, neceſſaria eſt. *dict. l. Papinianus. §. ſi quis impubes.* Poſtremò liberis naturalibus tantùm eadem iſta portio

11 deberetur. *Vtilitas* autem legis Falcidiæ illa eſt, ne te-
ſtamenta deſtituantur, nullo propoſito ex aditione hæ-
redibus inſtitutis commodo. Adire namque ex teſta-
mento ne filius quidem cogi poteſt: qui & beneficio
prætoris abſtinere, & ſuo iure omittere cauſam teſta-
menti poteſt. Hæc eadem cauſa ordinem ampliſſimum
mouit, ad permittendam ſimilem retentionem de fidei-
12 commiſſarijs hæreditatibus. Quantus autem teſtamen-
torum fauor ſit, ex eo intelligimus, quòd ſi pars iudican-
tium pro liberis, pars pro teſtamento iudicauerit, ea
pars vincit, quæ pro teſtamento iudicauit. *l. ſi pars, de*
13 *inoffic. teſtam.* *Neceſſaria* autem fuit lex Falcidia poſt
leges Furiam, & Voconiam teſtamentarias: quia iis le-
gibus non ſatis hæredi cauebatur, & per conſequens
neque teſtamento. Iila plus mille aſſibus legatarium
capere vetabat: ſed numerum legatariorum non defi-
niebat. Itaque poterat euenire, vt multiplicato nume-
ro legatariorum hæredi nihil relinqueretur. Lex autem
Voconia vetabat, eum, qui eſſet cenſus, plus cuiquam
legare, quàm ad hæredem perueniret: vti teſtatur
M. Tullius *in præt. vrb.* Qua lege ſalua poterat eueni-
re, vt pluribus legatariis vnus duntaxat aureus ad hæ-
redem perueniret. Ponamus, ab eo, qui centum aureos
in bonis habebat, nonaginta nouem legatariis ſingulos
aureos legatos. Itaque neutra lex vllo ſatis iuſto ope-
ræ pretio hæredes ad adeundas hæreditates inuitabat.
14 Legem porrò Furiam legem minus, quam perfectam
appellat Vlpian. *titul.1. Inſtit.* quæ factum non reſcin-
deret: ſed ei, qui plus mille aſſibus ceperat, pœnam
quadrupli iniungeret: quam pœnam lex Falcidia ſu-
ſtulit illis verbis, *ſine fraude ſua capere liceto*. Pertinet
15 autem lex Falcidia ad legata: ad fidecommiſſa particu-
laria, relicta teſtamento ex S. C. & ab inteſtato ex D.
Pij conſtitutione. *l. filiusfamilias, hoc titul.* Ad donatio-
nes item cauſa mortis ex D: Seueri conſtit. *l. 2. C. de do-
nat. cauſ. mort.* cuius conſtitutionis poteſtate fit, vt rei
corporaliter traditæ, pars tamen quarta in hæreditate
remanſiſſe videatur. *l. penul. C. ad leg. Falc. l. 1. §. ſi. quis.
quor. leg.* Item ad donationes inter virum, & vxorem,
quæ morte confirmantur. *l. cùm hic ſtatus, de iure dot.*

Ad

Digitized by Google

Ad eam poſtremò mortis cauſa capionem, de qua Imperator in *l.penult.C.ad leg.Falcid.* Neque enim eius legis deciſio caſum propoſitum egreditur: de quo ſcribendum ad. §. *item.* De donationibus,quæ inter virum, & vxorem permiſſæ ſunt, non detrahetur Falcidia: neq; enim eæ donationes morte confirmantur: *argum. l. ſi quando. de legat.* 1. De donationibus item inofficioſis non detrahitur Falcidia, niſi mortis cauſæ fiant: aduerſus namque eas, quæ inter viuos fiunt, proditum eſt remedium *querelæ* inofficioſę donationis, ad exemplum inofficioſi teſtamenti: de quo remedio Imp. *in tit. de inoffic.donat.* His præmiſſis conſequens eſt, vt ad interpretationem legum accedamus.

L. 1.

Paulus lib.ſingulari ad legem Falcidiam.

LEx Falcidia lata eſt, quæ primo capite liberam legandi facultatem dedit vſque ad dodrantem, ijs verbis, *Qui ciues Romani ſunt, qui eorum poſt hanc legem rogatam teſtamentum facere volet, vt eam pecuniam,eaſque res, quibuſque dare legare volet, ius, poteſtaſque eſto, vt hac lege ſequenti licebit.* Secundo capite modum legatorum conſtituit, iis verbis: *Quicumque ciuis Romanus poſt hanc legem rogatam teſtamentum faciet,is quantam cuique ciui Rom. pecuniam iure publico dare, legare volet, ius, poteſtaſque eſto: dum ita detur legatum, ne minus, quàm quartam partem hæreditatis, ex eo teſtamento hæredes capiant: & ijs, quibus qu d ita datum, legatumve erit, eam pecuniam ſine fraude ſua capere liceto: iſque hæres, qui eam pecuniam dare iuſſus, damnatuſve erit, eam pecuniam debeto dare, quam damnatus eſt.*

SVMMARIVM.

1 *Libera legandi facultas conceſſa à leg.* 12. *tab. ſublata à lege Voconia, per leg. Falcidiam reſtituitur.*
2 *Verbum (*legandi*) propriè accipi debet.*
3 *Ius Teſtamentorum proprium eſt ciuium Romanorum.*
4 *Nulla per legem falcidiam differentia inter cenſos, & incenſos.*
5 *Duo ſolennia legum principia.*
6 *Nulla lex de iure ciuili præteritum tempus reſpicit.*
7 *Quæ leges rogatæ dicantur?*
8 *Legata in ſolo teſtamento relinquuntur, & non alibi.*
9 *Quę contineantur appellatione,* Pecuniæ, & Rei?
10 *Dodrans hæreditatis vni per legem Falcidiam legare licet.*
11 *Omne legatum donatio eſt.*
12 *Quid ſit legare?*
13 *Quod precatiuè relinquitur, Fideicommiſſum dicitur: quod imperatiuè, legatum appellatur.*
14 *Ius Teſtamentorum publicum eſt.*
15 *Quarta pars hodie quæ ſit pro numero hæredum?*
16 *In ſingulis hæredibus ratio legis Falcidiæ poni conſtat.*
17 *Capere eſt cum effectu: ideò hæres non grauatur in Falcidia.*
18 *Pœnæ præparatio fraus appellatur.*
19 *Hæc verba* Iuſſus, & Damnatus *propria ſunt legati per damnationem relicti.*

1 LIberam legandi facultatem lege 12. Tab. conceſſam, lege Voconia ſublatam, lex Falcidia vſque ad dodrantem reſtituit. Nam lex Furia factum non reſcindebat: vti iam ſuperiùs ſcripſimus. Verbum
2 autem, *legandi*, propriè accipiendum eſt ita, vt in legibus nouis accipitur: quarũ auctoritate verbũ hoc eſt coanguſtatum: quod in lege 12. Tab. pleniſſimè accipitur. *l. verbis legis, de verb. ſignif.*

Lex ait: Qui ciues Romani ſunt. Ius enim teſtamento-
3 rum proprium eſt ciuium Romanorum. Nullam por-
4 rò differentiam conſtituit lex Falcidia inter cenſos, & incen-

incenſos: cùm lex Voconia ei, qui cenſus non eſſet, infinitam daret legandi poteſtatem, teſte M. Tullio *in prætura vrb.* Duo porrò erant ſolemnia legum princi- 5
pia, alterum, *Qui ciues Romani ſunt.* alterum, *Quicumque ſenator*: vti teſtatur idem M. Tullius *in oratione pro Rabir. Poſth. & in oratione pro Aul. Cluent.* legibus ijs, quarum initium erat, *Quicumque ſenator*, plebs non tenebatur, in qua equites numerabantur. Quarum autem initium erat, *Quicumque ciuis Rom.* ijs legibus cunctus populus tenebatur.

Ait lex, *Qui eorum poſt hanc legem rogatam.* Nulla lex 6
de iure ciuili præteritum tempus reſpicit: leges, quibus facinora coërcentur, interdum præteritum tempus reſpiciunt, ſi eiuſmodi facinora ſunt, quæ ſua ſpontè vitāda fuerint nulla etiam lege lata: vti teſtatur M. Tul- 7
lius *in Præt. vrb.* Rogatæ autem leges dicuntur, quas populus interrogatur, iubeatne leges eſſe: itaque in tabellis, quibus ſuffragia ferebantur, ſcripta verba hæc erant, *vti rogat.*

Lex ait, *Teſt. facere vol.* Neque enim alibi, quàm in 8
teſtamento legata relinquuntur. *§. præterea, de fideicom. hær. lib. 2. Inſtit.*

Ait Paulus, *Vt eam pecuniam, eaſque res.* Pecunia, ea, 9
quæ in computatione patrimonij ſunt: res verò, ea etiam, quæ ſunt extra patrimonium, complectitur. *l. rei. de verb. ſignif.* Vtroque autem nomine etiam iura, & actiones continentur. *l. pecunia, de verb. ſignific.* Interdum pecunia pro vniuerſo patrimonio ſumitur, vt in *l. nam quod. §. vlt. ad Trebell.*

Lex ait, *Quibuſque.* Vni, pluribuſve; vti enim iam diximus, dodrantem hæreditatis vni per legem Falcidiam legare licet. Quod per legem Voconiam non li- 10
cebat. Hoc autem ita accipiendum eſt, ſi modò cum eis factio ſit teſtamenti. *§. legari, de legat. lib. 2. Inſtit.*

Lex ait, *Dare legare.* Pro eodem dixit: omne namq; 11
legatum donatio eſt. *l. legatum. de leg. 1.* Ita verbum hoc accipiendum eſt in *l. ex facto. §. ſi quis ita cauerit. ad Treb.* Eſt autem *Legare*, auctore Vlpian. *in Inſtit. de leg.* im- 12
peratiuè, & legis modo aliquid alicui relinquere, hoc modo; *Tibi habe, vindica, præſume, præcipito, hæres dato, finito*

13 *finito capere.* Quod autem precatiuè relinquitur, Fideicommiſſum appellatur.

Ait lex; *Iure publico.* Iure teſtamenti. Quod ex alia cauſa datur, vtputà emptionis, ſtipulationis, donationis,
14 iure priuato datur. Ius teſtamentorum publicum eſt, & lege 12. Tabul. conſtitutum, ſine qua ſupremæ hominum voluntates non valerent, quaſi in tempus alienum collatæ: de quo alibi ſcripſimus. Aliter ius publicum accipitur, cùm ius in publicum, & priuatum diuidimus. *l. prim. de iuſt. & iure.*

15 Ait lex, *Quartam partem hæred.* Hodie trientem, vel ſemiſſem pro hæredum numero, vt in Nouell. *de hæred. & Falcid. in ſecund. part.* de quo ſcripſimus *lib. 2. lect.*
16 *var.* & ad *l. 1. de vulg.* Porrò quod ait Iureconſ. *hæreditatis*, ſic accipiendum eſt, vel portionis, in qua quis inſtitutus eſt: nam in ſingulis hæredibus, propter legata ab eis relicta nominatim poni conſtat Falcidiæ rationem. *l. in ſingulis, hoc titul.* quaſi in pluribus hæreditatibus, de quo plenè dicemus ad *d. l. in ſingulis.*

17 Ait lex, *hæredes capiant.* Capere eſt cum effectu: ex quo intelligimus, in Falcidia grauari hæredem non poſſe.

Lex ait; *Sine fraude ſua capere liceto.* Sine metu pœnæ legis Furiæ. Fraudem, & periculum coniunxit
18 M. Tullius *in præt. vrb.* & Iureconſ. pœnæ præparationem fraudem appellari ſcribit in *l. aliud eſt fraus, de verb. ſignif.*

Ait lex; *Dare iuſſus, damnatuſve erit.* Cùm lex Falcidia ad omnia legata pertineat, quid eſt, quòd in ea nominatim caueatur, vt legatum damnationis hæres
19 dare debeat? Nam vtrumque hoc *Iuſſus*, & *damnatus*, proprium eſt legati per damnationem relicti. Et dicendum eſt de hoc genere legati legem nominatim caniſſe; quia cui per vindicationem legabatur, is rei vindicationem haberet: hoc eſt intendere, & agere poſſet rem ſuam eſſe; quamuis ſua ipſe manu capere non poſſet, ſibique ius dicere. Cui conſequens eſt, quod Paulus ſcribit titul. *de vſufr. lib. 3. ſententiarum*, Vſumfructum per vindicationem relictum ipſo iure cõſtitui, per damnationem autem relictum præſtari ab hærede: hoc eſt,

actio-

actione duntaxat perſonali peti poſſe. Quo fiebat, vt quæ in rerum natura non erant, & alienæ res, hoc genere legari poſſent: per vindicationem non poſſent, niſi quæ teſtatoris erant iure Quiritum, & quidem duobus temporibus, teſtamenti, & mortis, teſte Vlpian. *in tit. de legat. in Inſtitut.* Dici etiam poteſt: quia omnia legata ab hærede præſtentur, etiam per vindicationem relicta videri hæredem iuſſum, & damnatum dare.

§. I.

A*It Paulus*, Lex Falcidia etiam ad eos, qui apud hoſtes moriuntur, propter legem Corneliam pertinere videtur: quòd ea lex perinde eorum teſtamenta confirmet, atque ſi in ciuitate deceſſiſſent: propter quam fictionem & lex Falcidia, & omnes teſtamentariæ pertinent; quæ tamen poſſint locum habere.

SVMMARIVM.

1 *Lex Cornelia quæ teſtamenta confirmet?*
2 *Lex Falcidia pertinet ad legata in teſtamentis captiuorum relicta.*
3 *Captiuis ipſo iure nullus eſt hæres, ſecus lege Cornelia.*
4 *Eadem ratio in teſtamentis iure poſtliminij cõfirmatis, & per legem Corneliam*
5 *Num per legem Corneliam teſtator ſuum, & neceſſarium hæredem habere poſſit?*
6 *Propriè ſuum hæredem non habet, qui in poteſtate filium non habet.*
7 *Repugnant Haberi, & Habere.*
8 *Vſucapio inſtituta captiuitate interrumpitur.*
9 *Ius poſtliminij plenius eſt, quàm legis Corneliæ.*
10 *Quorum teſtamenta lex Cornelia confirmet?*
11 *Per accidens impuberum teſtamenta lege Cornelia confirmantur.*
12 *Captiuitas capitis diminutio eſt, qua conſtat irritum fieri teſtamentum.*

1 LEx Cornelia teſtamentaria, eorum, qui apud hoſtes decedunt, teſtamenta ante captiuitatem facta confirmat, ac ſi prima hora captiuitatis deceſſiſſent. *l.*
2 *cius, de teſtam.* Quare, & ad legata in his teſtamentis relicta lex Falcidia pertinebit, quaſi relicta à ciuibus Rom. fictione legis Corneliæ. Neque obſtat, quòd captiuitate irritum fiat teſtamentum. *l. ſi quis filio. §. irritum, de iniuſto, rupto teſtamento.* Ipſo namque iure irritum fit: ſed lege Cornelia confirmatur, *d. l. ſi quis §. quatenus.* Eadem reſponſio accomodari poteſt ad *l. itinere,*
3 *de verb. ſignific.* Captiui quidem ipſo iure hæredem eſſe non poſſe: ſed lege Cornelia captiui induci hæreditatem. *l. bona de capt. l. lege Cornelia, de teſtam.* Nam & nouis legibus hæreditates deferri poſſunt. *l. 2. vnde leg.*
4 Quod autem diximus de teſtamentis, quæ lege Cornelia confirmantur, dicendum erit de teſtamentis, quæ iure poſtliminij confirmantur. *d. §. quatenus.* vt enim lex Cornelia fingit prima hora captiuitatis deceſſiſſe teſtatorem, hoc eſt, in ciuitate deceſſiſſe: ita iure poſtliminij, qui ab hoſtibus reuertitur, fingitur numquam ab hoſtibus captus; vt ſcribit Imperator in tit. *quib. mod. ius*
5 *patr. poteſt ſolui. lib. 1. Inſtit.* Quæro, num per legem Corneliam ſuum hæredem, & neceſſarium habere teſtator poſſit? Et reſpondeo, non poſſe propriè ſuum hæredem, vel neceſſarium captiui dici. *l. lege Cornelia, de teſtam.* Itaque ſicvbi Imperator ſuum hæredem captiui appellat, impropriè appellat. Appellat autem ea de cauſa; quia & filius, & ſeruus captiui, inuitus obligatur hære-
6 ditati: nec enim propriè ſuum hæredem habet, qui in poteſtate filium non habet. Neque propriè neceſſarium hæredem habet, qui ſeruum non habet in poteſtate. *d. l. lege Cornelia.* Neque verò id effici per legem Corneliam poteſt, vt qui ipſe poſſidetur, & habetur, quem
7 in poteſtate habeat. Repugnant namque Haberi, & Habere. Vnde fit, vt inſtituta vſucapio captiuitate interrumpatur: neque fictione legis Corneliæ, aut iuris poſtliminij adiuuetur. *l. ſi is, qui pro emptore, de vſucap. l. in bello. §. factæ, de capt.* Iure autem poſtliminij fieri poteſt, vt ſuum hæredem quis habeat. *§. interdum de hær.*

Digitized by Google

hær. quæ ab inteſt. def. neque enim abſurdum eſt, eum,
qui in hoſtium poteſtate eſt, & ab hoſtibus habetur, fin-
gi à patre haberi, & in eius eſſe poteſtate, in quo ius po-
ſtliminij plenius eſt, quàm legis Corneliæ. Legitimum 9
autem hæredem per legem Corneliam, qui apud ho-
ſtes deceſſit, habere poteſt; cùm legitimus hæres non
habeatur, quemadmodum ſuus, & neceſſarius. *l. bona.*
de capt. l. ſi pater. de ſuis, & leg. hęred. l. pater. § vlt. de capt.
Non omnium autem teſtamenta, qui apud hoſtes de-
ceſſerunt, lex Cornelia cõfirmat; ſed eorum duntaxat, 10
qui teſtamenti factionem tempore captiuitatis habent:
nam in lege Cornelia eius perſona demonſtratur, qui
teſtamentum facere poteſt, *d. l. pater, §. vlt. de capt.* Sanè 11
per accidens impuberum teſtamenta lege Cornelia cõ-
firmantur, hoc eſt, confirmato principali teſtamento:
itaque ſi pater in ciuitate deceſſit, & filius impubes
apud hoſtes, ad impuberis teſtamentum non pertinebit
lex Cornelia: cum patris teſtamentum, qui in ciuita-
te deceſſit, ad legem Corneliam non pertineat. *l. lex*
Cornelia, de vulg. Itaque ad legata relicta in ſecundis ta-
bulis tùm demùm lex Cornelia pertinebit, cùm ad ip-
ſas tabulas pertinere poterit. Quamobrem non ſuffi-
ciat ſimilitudo mortis, & captiuitatis pro confirmandis 12
eorum teſtamentis, qui apud hoſtes decedunt, cauſa
illa eſt, quod captiuitas capitis diminutio eſt, quâ con-
ſtat irritum fieri teſtamentum. *l. qui ex liberis. §. teſtamẽ-*
to. de bonor. poſſ. ſecund. tab. In hoc ſanè ſeruitus morti
comparatur, quòd vtroque modo caput de ciuitate exi-
mitur, & quòd vtroque modo filius de patris poteſtate
exit. *l. Gallus. §. & quid ſi tantum. de lib. & poſth.*

§. 2. & 3.

Ait Paulus, Ad eos, qui omiſſa cauſa teſta-
menti poſſident hęreditatem, non pertinet
lex Falcidia: ſed per edictum Prętoris inducitur
poteſtas legis. Idemque eſt ſi iuriſiurandi conditio
remiſſa ſit.

SVMMARIVM.

1 *Omiſſa cauſa teſtamenti, legata intercidunt.*
2 *Conditio iuriſiurandi appoſita in legatis, à Prætore remittitur.*
3 *Quomodo Prætor omiſſa ex teſtamento hæreditate hæredi conſulat?*
4 *Solutio contrariarum legum*
5 *Aliud eſt omittere cauſam teſtamenti, aliud dicere ſuſpectam hæreditatem.*
6 *Dubitatio, & eius ſolutio.*
7 *Legatarius non eſt ſucceſſor.*

1 NOn adita ex teſtamento hæreditate, nihil in teſtamento relictum valet. *l.eam, quã, C.de fideicom. l.1.de vulg.* Omiſſa itaque cauſa teſtamenti, intercidunt legata. Verùm ſi hæreditas ab inteſtato poſſideatur, legatarijs vtiles actiones Prætor pro ſuo imperio dat: non ſecùs atque ſi hæreditas adita fuiſſet. *l.1.ſi quis omiſ.cauſ.*
2 *teſtam.* Quemadmodum & ijs, quibus ſub iuriſiurandi conditione legata ſunt relicta; quam conditionem remittit prætor. *l.quæ ſub conditione, de condit.inſtit. & l.nõ dubitamus, de condit. & demonſt.* Cicero in Præt.vrb. *Das*
3 *bonorum poſſeſſionem ei, qui non iurauit.* Cùm igitur prætor legata tueatur, omiſſa ex teſtamento hæreditate, æquum eſt eum quoque hæredi conſulere, & permittere, retentionem legis Falcidiæ. *l. quia tamen, ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* quo beneficio hæres priuandus non eſt: quamuis id egerit, vt interciderent legata. Iure namque ſuo hæres facere videtur, qui delatam ex teſtamento hæreditatem mauult ab inteſtato poſſidere.
4 *l.quoties, de reg.iur.* Neque obſtat *l.beneficio. & l. hæreditatum. §.vlt.hoc tit.* quibus in locis Falcidia priuatur hæres; quia rem illicitam fecit rem hæreditariam ſubtrahens, & rem hæreditariam ſuam eſſe pertinaciter contendens. Neque æquum videtur, meliorem fieri conditionem legatariorum, deſtituto teſtamento, quàm ſi adita hæreditas fuiſſet. *l.Marcellus, ad Trebell.* Neque mouet, quòd qui ſuſpectam hæreditatem dicit, Falci-

diæ

diæcommodo priuatur. *l. nam quod. §. qui compulſus. l. ita tamen. §. qui ſuſpectam. ad Trebell.* Aliud namque eſt, 5
omittere cauſam teſtamenti, aliud ſuſpectam hæreditatem dicere; qui namque ſuſpectam dicit, in totum hæreditate abſtinet: vt ſi fideicommiſſario poſtulante adire non cogatur, bona concedi creditoribus oporteat, & demortui nomine vendi; qui autem cauſam teſtamenti omittit, ab inteſtato hæreditatem poſſidet, & creditoribus hæreditariis reſpondet: & ſi bona vendi neceſſe ſit, eius nomine venduntur. Meritò dubi- 6
tauerit quis, quamobrem Prætor legatorum conſeruandorum cauſa non cogat hæredem inſtitutum adire, quemadmodum cogit fideicommiſſi vniuerſalis conſeruandi cauſa. *l. ſi quis omiſſa, ſi quis omiſ. cauſ. teſt.* Et reſpondendum eſt, legatorum, & fideicommiſſorum particularium cauſa neminem adire cogi. *l. nam quod. §. vlt. ad Treb.* Ratio illa eſt, ne alieni compendij cauſa oneribus hæreditarijs inuitus quis implicetur; quod non accidit, cùm ex Treb. hæreditas reſtituitur, ita enim reſtituitio fit, vt in fideicommiſſarium actiones transferantur. *l. 1. l. cogi. ad Treb.* At in legatarium, qui 7
iuris ſucceſſor non eſt, actiones conſtat non transferri.

§. 4.

A*It Paulus,* **Sed & ſi ſeruo ſuo teſtator data libertate legauerit: quamquam in id tempus, quo liber futurus eſt, differtur. Item ſi ei, qui apud hoſtes eſt, aut ei, qui nondum natus eſt, datum ſit aliquid, hæc lex locum habebit.**

SVMMARIVM.

1 *Neceſſe eſt diſtinctas eſſe perſonam accipientis, & præſtantis.*

2 *Quid iuris ſit de legatis relictis ſeruis noſtris legatis?*

3 *Regula Catoniana non pertinet ad eas hæreditates, quarum dies non cedit à morte teſtatoris.*

4 *Num ad legata ſeruis alienis relicta, pertineat lex Falcidia?*

5 *Num Falcidia pertineat ad legata relicta ſeruis communibus?*
6 *Quomodo ei, qui apud hoſtes eſt, vtiliter legetur?*
7 *Ceſſio legati, eſt ad hæredem legati tranſmiſſio.*
8 *An decedente legatario apud hoſtes, pertineat lex Falcidia ad legatum?*
9 *Falcidia detrahitur de legato relicto ei, qui nondum natus eſt: hoc eſt poſthumo.*
10 *Hodie poſthumus alienus quemadmodum hæres inſtituitur: ita & legatum capit.*

SEruo proprio ſine libertate inutiliter legatur; ipſi namque hæredi ab ipſo hærede legaretur: quod fieri 1 nullo modo poteſt. Neceſſe namque eſt diſtinctas eſſe perſonas accipientis, & præſtantis. Data libertate ſeruo, vtiliter legas: ſed eius legati dies non cedit à morte tua; ſed ab adita hæreditate. *l. nam cum, quando dies leg. ced. l. vn. §. in nouiſſimo. C. de caduc. tollen.* De quibus legatis intelligitur *l. Regula de reg. Caton.* Et hoc nimirum eſt, quod Iureconſul. hoc loco ait, differri legatum in tempus libertatis. Neque enim ante cedit dies legati, quàm libertas competat: fruſtrà namque cederet. *d. l. nam cùm* Sanè ſeruus ex parte hæres inſtitutus non expectat aditionem cohæredis: à ſe enim capit libertatem. *l. ſed ſi ex parte, de acquirend. hæred.*

Quæro, quid iuris ſit de legatis relictis ſeruis noſtris 2 legatis? Et dicendum eſt, quaſi alienis ſeruis legata valere. Sed horum legatorum dies non à morte teſtatoris, ſed ab adita hæreditate cedit: hoc eſt ex quo ſeruus legatarij factus eſt ex cauſa legati *l. hæreditatis aditio. §. vltim. quando dies leg. ced. & d. §. in nouiſſimo, de caduc. tollen.* Ita quoque ſi ſeruus legatus hæres inſtituatur, hæreditatis huius dies a morte teſtatoris non cedit: ſed ab adita hæreditate à cohærede *l. vlt. §. pen. de vulg* De qua hæreditate intelligere debemus *d. l. regula Catoniana*: in 3 qua Iureconſ. ſcribit, regulam Catonianam non pertinere ad eas hæreditates, quarum dies non cedit à morte teſtatoris.

4 Quæro num ad legata ſeruis alienis relicta pertineat lex Falcidia, quæ de ciuibus Romanis loquitur? Et reſpon-

ſpondeo, pertinere, quaſi ipſis dominis relicta: conſtat namque ex perſona dominorum legata relicta ſeruis cēſeri. *l. ſi mihi. §. regula, de leg. 1.* Nā quod dici vulgò ſolet, in legatis perſonam ſerui ſpectari oportere: hanc habet vim, vt ſeruo inutiliter legetur, quod liber factus habere non poſſet. *l. venditor. §. vltim. de leg. 2. l. & ſi maximè, de ſeruit. leg.*

Quæro, num lex Falcidia pertineat ad legata relicta ſeruis communibus? Et reſpondeo pertinere: & quidem ita, vt de toto legato Falcidia detrahatur: nam totum legatum ſocio acquiritur. *l. verum. §. vltim. pro ſoc. l. Plautius, infrà eod.* Neque enim ex cauſa ſocietatis legatū hoc relinquitur: neque in perſona hæredis legatum poteſt conſiſtere, vti iam diximus. 5

Ait Paulus, *Item ſi ei, qui apud hoſtes.* Ei, qui apud hoſtes eſt, vtiliter legatur; cùm in tempus reuerſionis legatum differatur: & pro non ſcripto cenſeatur, decedente apud hoſtes legatario. *l. penult. de his, quæ pro non ſcrip.* Cuius legati dies ante reuerſionem ab hoſtibus non cedit: etſi Accurſio, & Bartolo aliter videatur. Si enim ante cederet, fruſtrà cederet: ceſſionis namque effectus eſt tranſmiſſio. *l. 3. & l. hæredis aditio, quando dies legat. ced.* Itaque Theoph. ceſſionem legati definit ad hæredem legati tranſmiſſionem in tit. *de leg. lib. 2. Inſtit.* Neq; obſtat *l. illa §. vlt. de hæred. inſtit. et l. captiuū. C. de capt.* quibus in locis illud duntaxat deciditur, capto ab hoſtibus vtiliter legari, & iure poſtliminij legatum id confirmari. Quæro, decedente apud hoſtes legatario, pertineatne lex Falcidia ad legatum? Et reſpondeo, non pertinere, ſiue pro nō ſcripto habeatur, ſiue in causā caduci incidat. Pro non ſcripto habetur, quod iā capto relinquitur. *d. l. pen. de ijs, quæ pro non ſcript. l. ſi ſeruo meo Stichus. de leg. 1.* In cauſam autem caduci legatum incidere videtur, cùm legatarius poſt teſtamentum in hoſtium poteſtatem peruenit, ibique deceſſit. Lex autem Falcidia ad ea legata pertinet, quæ peti poſſunt, & iure debentur. 6 7 8

Ait Iureconſ. *Aut ei, qui nondum.* De legato relicto ei, qui nondum natus eſt, hoc eſt, poſthumo, Falcidia detrahitur; cùm in tempus natiuitatis legatum conferatur: neque ante eius legati dies cedat. Itaque ſi poſthumus 9

humus non naſcatur; legatum pro non ſcripto habetur.
l. quo loco. §. vltim. de hæred. inſtit. Facit *l. ſi duobus. §. vltim.*
de leg. 1. facit *l. vtrum. de reb. dub.* Quibus in locis ſcribũt
Iureconſulti, non nato poſthumo legatum etiam per
partes Titio, & poſthumo relictum, ſolidum ad Titium
peruenire. Quæ ſententia rationem hanc habet: quia
pars adſcripta poſthumo, pro nõ ſcripta habetur poſthu-
mo non nato: nam ſi pro ſcripta haberetur, poſthumus
partem faceret; quemadmodum partem fecit legata-
rius is, qui poſt teſtamentum deceſſit: de quo intelli-
genda eſt *d. l. ſi duobus. in princip.* Quæro de quo poſthu-
mo loquatur Iureconſultus? Et quidem ſuo poſthumo
duntaxat iure vetere legatum relinqui poterat. *§. poſt-
humo. quoque, de leg. lib. 2. Inſtit*, Nam ſolus is poſthumus
inſtitui iure ciuili poterat. *arg. l. poſthumus de inoff. teſtam.*
quamuis inſtitutionem poſthumi alieni prætor tuere-
tur: hactenus tamen, vt poſthumo alieno bonorum
daret poſſeſſionem ſecundum tabulas, & ventrem in-
tereà in poſſeſſionem mitteret. *d. l. poſthumus. & §. poſt-
humus alienus, de leg. lib. 2. Inſtit. et tit. de bonor. poſſ. in prin-*
10 *cip.* Hodie verò quemadmodum poſthumus alienus
hæres inſtitui poteſt ex Iuſtiniani conſtitut. ita & le-
gatum capere poteſt. *d. §. Poſthumo.* Qui poſthumi ſui,
& qui alieni ſint, ſcripſimus ad *l. Gallus. de lib. & poſth.*
in quibus nepotes poſthumos non numerari eodem lo-
co demonſtrauimus.

§. 5.

A*It Paulus*, Ad municipum quoque legata,
vel etiam ea, quæ Deo relinquuntur, lex
Falcidia pertinet.

SVMMARIVM.

1 *Hodie Municipes quomodo appellentur, & quomodo olim?*

2 *Ciuibus relictum legatum ciuitati relictum intelligitur.*

3 *Collegiis legata relinquuntur ex S. C. auctoritate.*

4 *Olim*

4 *Olim cum certis diis erat teſtamenti factio, & quibus.*
5 *De legatis relictis talib. diis, Falcidia detrahebatur.*
6 *Princeps poteſtate in terris proximè ad Deum accedit.*

MVnicipes cuiuſque ciuitatis ciues hodie appellantur. Olim municipes appellabantur, qui munera in ciuitate noſtra capere poterant, & honores gerere. *l.* 1. *ad municip.* de quo Aul. Gell. Ciuitatib. itaq; quæ ſub Imperio Rom. erant, legatum relinqui poterat ex D. Neruæ conſtitutione: quod ius auctore D. Adriano Senatus diligentiùs conſtituit, vti teſtatur Vlpian. in tit. *de leg. in Inſtit.* Neque refert, an ciuibus, an ciuitati legatum relinquatur: nam & ciuibus relictum, ciuitati relictum intelligitur. *l. ciuibus, de reb. dub.* Neque ciuitati modò legatum relinqui poterat, verùm & vico: hoc eſt, ciuitatis parti. *l. ſi hæres.* §. *vlt. de leg.* 1. Neque enim D. Neruæ conſtitutio ad vicos paganos pertinet, vt neque ad caſtella: (duo namque vicorum genera facit Varro, Vrbanos, & paganos) ſed duntaxat ad ciuitates & earum partes, quibus vel in honorem, vel ad decus, & ornamentum legare poſſumus. *l. ciuitatibus de leg.* 1. Ante D. Neruæ conſtitutionem ciuitatibus legata relinqui non poterant, quaſi incertis perſonis, vt neque hæreditas: de quo ſcripſi ad *l. quidam Proculum, de vulg.* Collegiis item legata relinqui cœperunt ex S. C. auctoritate, quod ſub D. Marco factum eſt. *l. cùm Senatus de rebus dub.* quare & ad hæc legata lex Falcidia pertinebit. 1 2 3

Ait Iureconſ. *Vel etiam quæ Deo relinq.* Cùm certis diis olim factio teſtamenti fuit: Ij autem erant, Vlpiano teſte in tit. *de hæred. Inſtit.* Iupiter Tarpeius, Mars Gallicus, Minerua Melienſis, Hercules Gallicanus, Apollo Didymæus, Cybele mater deorum, quæ Smyrnæ colebatur, Cæleſtus Salinenſis, qui Carthagini colebatur: præter hos inſtitui nullus Diuorum poterat. Ex quo ſequitur, illis ſolis legata relinqui potuiſſe: iis namque rectè legamus, qui hæredes inſtitui poſſunt. neque iniquum videri debet, ſi de legatis Deo relictis quarta detrahatur: cùm rebus iis Dij non indigeant, quas ipſi mortalibus ad vſum vitæ tribuerunt. Sanè de 4 5

le-

6 legatis relictis principi Falcidiam detrahi conſtat, qui in terris poteſtate proximè ad Deos accedit. *l. in legatis. C. ad leg. Falcid.*

§. 6. & 7.

A*It deinde Paulus*, Non ſolùm autem ad res proprias teſtatoris legatas, ſed ad alienas quoque lex pertinet: & omne, quod ex bonis defuncti erogatur, refertur ad hanc legem, ſiue in corpore conſtet certo, incertóve: ſiue pondere, numero, menſura valeat: aut etiam ſi ius legatum ſit, ut vſusfructus, aut quod in nominibus eſt.

SVMMARIVM.

1 *Falcidia ad ea pertinet, quæ ex patrimonio noſtro erogantur.*
2 *Quæ excipiantur à detractione legis Falcidiæ?*
3 *Lex Fuſia Caninia ſublata.*
4 *Duplex diuiſio rerum, quæ ex patrimonio noſtro erogantur.*
5 *Quod commune eſt, noſtrum appellari poteſt.*
6 *In propriis rebus hæredum res numerantur.*
7 *In omnibus legatis præſtandis, patrimonij ipſius teſtatoris ratio habetur.*
8 *Alienæ res rectè legantur.*
9 *Tria ſunt neceſſaria, vt res alienas legatas hæres redimere cogatur.*
10 *In rebus alienis illæ numerantur, quæ in nullius bonis ſunt.*
11 *Quomodo lex Falcidia ad res alienas pertineat?*
12 *Quomodo* (certum) *accipiatur in actione, quæ appellatur* certi condictio, *& in ea, quæ dicitur*, Si certum petatur?
13 *Corporum quædam diuiduitatem non recipiunt.*
14 *Incertum corpus dicunt Iureconſulti genus.*
15 *Vſufructus, quamuis ſit ius, diuiſionem tamen recipit.*

16 *Aliæ*

16 *Aliæ ſeruitutes præter vſumfructum, quomodo ad legem Falcidiam pertineant?*

17 *In nominibus eſſe dicitur, quod in tabulis debetur.*

Falcidia ad ea pertinet, quæ ex patrimonio noſtro erogantur, ſi modò voluntate noſtra erogentur. *l. cùm pater. §. vlt. & l. alienus, hoc noſtro tit.* Facit *§. item, hac ead. lege.* Quibus in locis deciditur, neque ad legem Falcidiam pertinere, quod hæres propter ſuam contumaciam amplius ſoluit delato iureiurando in litem legatario: neque quod ampliùs iuſto pretio in rem alienam comparandam ſua ſtultitia impendit: neque item quod mortis cauſa ab hærede capit legatarius; id enim ſua voluntate hæres dat, de quo dicemus ad *d. §. item.* Excipiuntur ab hac regula inſtrumenta prædiorum domino relictorum. *l. ſi prædiorum. C. eod. tit.* Excipiuntur quæ vxoris cauſa empta, paratáque ſunt, quæ á lege Falcidia nominatim excipiuntnr. *l. ſi vſusfructus, hoc titul.* Excipiuntur quæ ita relinquuntur, vt ad legatariorum hæredes tranſeant. *Nouel. ſed & in ea. C. eod.* Excipiuntur quæ ad pias cauſas relinquuntur. *Nouel. ſimiliter. c. eod.* Libertates excipi non eſt neceſſe: cùm legari propriè non dicantur: *arg. l. in generali, de verb. ſignif.* Lex Fuſia Caninia ad libertates teſtamento datas pertinebat: quæ à Iuſtiniano ſublata eſt. *C. & Inſtit. de lege Fuſ. Can. toll.* Rerum porrò earum, quæ ex patrimonio noſtro erogantur, duplicem ponit Iureconſ. diuiſionem: prior eſt ex ratione dominiorum: ſecunda ex rerum ipſarum differentia. Res igitur, quæ legantur, aut propriæ ſunt, aut alienæ: & propriæ quidem hodiè quoquo iure, ſublata dominiorum differentia. *l. vnica. C. de nudo iure Quir. toll.* In proprijs autem rebus & communes comprehendere debemus: quod enim commune eſt, noſtrum appellari poteſt. *l. rectè de verbor. ſignif.* Sed ea pars duntaxat in legato eſt, quæ noſtra eſt: neque alteram partem tenetur hæres redimere. *l. ſerui electione. §. vlt. de leg. 1.* De quo Ioannes Boſſianus vetus interpres dubitauit. In propriis prætereà rebus & hæredum res connumerari debent; cùm eadem perſona hæredis, & teſtatoris cenſeatur: nam legari hæredum res poſſe con-

iiat

Margin numbers: 1 (line 1), 2 (at "mino relictorum"), 3 (at "Lex Fuſia"), 4 (at "Fuſ. Can. toll."), 5 (at "comprehendere"), 6 (at "dubitauit").

ſtat. §. *non ſolùm de leg. lib. 2. Inſtit.* Idque legatum vtiq; valet, ſiue teſtator rem hæredis eſſe ſciuerit, ſiue ignorauerit. *l. vnus ex familia. §. ſi rem tuam, de leg. 2.* licèt in legato rei alienæ ſecùs ſit, quemadmodum mox dicemus Sed ratio Falcidiæ in rebus hæredum ita poni debet, vt res hæredis legata in drodrantem computetur: ita fiet, vt & quadrantem hæreditatis hæres retineat, & rei ſuæ pretium. Exempli cauſa, qui in bonis centum habet, ſi rem hæredis leget, quæ ſit viginti, de patrimo-
7 nio ſuo quinquagintaquinque duntaxat legauit: nam huiuſmodi legatum in contributionem venit, *l. pater. §. auia. hoc tit.* cùm in omnibus legatis præſtandis patri-
8 monij ipſius teſtatoris ratio habeatur. *l. in ratione. §. quòd*
9 *vulgò, hoc titul.* Alienas item res legari poſſe conſtat §. *non ſolùm lib. 2. Inſtit.* quæ & ipſæ ex noſtro patrimonio intelliguntur erogari, cùm earum pretium erogetur. Tria autem neceſſaria ſunt ad hoc, vt res alienas redimere hæres cogatur. Im primis vt eius rei commercium ſit. *l. cùm ſeruus. §. vlt. de leg. 1* Si enim eius rei commercium non ſit, neque rem, neque æſtimationem præſtabit hæres: niſi fortè per fideicommiſſum relicta res ſit: tum enim æſtimationem præſtabit hæres *l. ſed ſi res aliena. de leg. 1.* Secundò requiritur, vt teſtator rem alienam eſſe ſciuerit id quod legatarius probare tenetur *dict. §. non ſolùm de leg. libr. 2. inſtitut.* facit. *l. vnum, ex familia. §. ſi tuum. de leg. 2.* Tertiò requiritur, vt iuſto pretio res emi poſſit. *l. non dubium. §. vltimo, de leg. 3. l. ſi*
10 *domus. §. in pecunia, de legat. 1.* Facit *l. alienus, infrà eod.* In rebus autem alienis illæ quoque numerandæ ſunt, quæ in nullius bonis ſunt, cuiuſmodi ſunt res hæreditariæ. *l. 1. de rer. diuiſ.* Quamdiu namque hæreditas iacet, res dominum non habet. Vnde fit, vt hæres furti nõ agat, eius rei nomine, que ante aditam hæreditatem furto ſublata eſt: ſed duntaxat expilatæ hæreditatis crimen intendat. *l. 1. de cri. exp. hæred.* De quo Marc. Tull. in Epiſt. ad Trebatium, cuius principium; *Etſi*
11 *ſero*, Lex autem Falcidia ita ad res alienas pertinet, vt de iuſto earum pretio quarta portio detrahatur. Diuiſio ſecunda ex rerum ipſarum differentia ſumitur. Res enim, quæ legatur, interdum certum corpus eſt, quod

Dia-

Dialectici indiuiduum *τονὸ ὑσίας* appellant, Iureconſ. ſpeciem. *l. cùm res, de leg.* 1. Id autem ſiue corpus, ſiue indiuiduum, ſiue ſpecies, vel certo nomine ſignificatur: vt cùm *Stichum* dicimus: vel digito oſtenditur, vt cùm quis legat *frumentum, quod in illo horreo eſt:* cùm legat *hunc hominem*, Stichum oſtendens. Interdũ & quadã deſcriptione demonſtratur, vt cùm teſtator legat *filium Areſcuſæ*. Sanè in actione, quæ appellatur *Certi condictio*, certum non pro certo corpore accipitur: ſed pro eo, de quo apparet quid, quale, quantũque ſit: vt cùm quis ſtipulatur centum modios frumenti Africi optimi: quamuis enim certum corpus non ſtipuletur, certum tamen ſtipulari dicitur. *l. vbi autem non apparet. de verb. obligat.* In actione autem, Si certum petatur, *Certum*, pro pecunia numerata accipitur. Nam reliquæ omnes res ſiue pondere, ſiue menſura conſtent, per condictionem triticariam petuntur, non per actionem, Si certum petatur. *l.* 1. *de cond. triticar.* Sed cùm certorum quædam diuiduitatem non recipiant, vt Stichus: ad æſtimationem neceſſariò decurrendum erit, vt lex Falcidia locum habere poſſit. Id quod & in ſeruitutibus legatis, & in factis fieri videmus. *l. ſi is, qui quadringenta. §. vltim. hoc titul.* Incertum autem corpus genus appellant Iureconſulti: vt qui hominem legat, incertum corpus legare dicatur: non quod hominis notio, quę genus appellatur, corpus ſit: neque enim tangi, cernive poteſt: ſed quia huic notioni corpora ſubſunt: vt ſcribit Marc. Tull. *in Topic.* Neque exiſtimandum eſt, legem Falcidiam ad omnia corpora incerta pertinere: ſed ad ea duntaxat, quæ vtiliter legantur: nam fundus generaliter inutiliter legatur, triticum generaliter inutiliter legatur, menſura non appoſita: animal generaliter inutiliter legatur *l. ita ſtipulatus de verb. obligat. l. cùm poſt. §. gener. de iure dot. l. triticum: de verb. oblig.*

12

13

14

Ait Iureconſ. *Siue pondere, numero, &c.* Quæ appendimus, numeramus, vel metimur, pondere, numero, menſuráve conſtare videntur: quia ſine iis ad nihilum rediguntur. Inutiliter namque & ſtipulatur, & legat, qui triticum legat, qui triticum ſtipulatur. *d. l. triticum, de verb. oblig.* Eæ autem res vna demonſtratione ad cer-

certitudinem redigi poſſunt. *in l. ratione. §. diligenter hoc titul.* vt, *vinum*, *quod in illis dolijs eſt*, aut *vinum*, *quod ex illa vinea naſcetur.*

15 Ait Paulus: *Aut etiam ſi ius legatum ſit, vt vſusfructus.* Vſusfructus quamuis ius ſit: tamē diuiſionem recipere poteſt: quia huic iuri corpora ſubſunt, hoc eſt, fructus, qui diuidi poſſunt. *§. ſi vſusfructus*, *hac l. noſtra.* à quibus fructibus re ipſa vſusfructus non differt, quem vul-
16 gò vſumfructum cauſalem appellant. Aliæ autem ſeruitutes ita ad legem Falcidiam pertinent, vt de earum æſtimatione quarta detrahatur. *l. ſi is, qui quadringenta. §. vltim. infrà eod.* cùm diuiſionem nullam recipiant. Idem dicendum eſt de operis ſerui legatis. *d. §. ſi vſusfructus*. Idem dicendum eſt, ſi factum legetur, *d. l. ſi is, qui quadringenta.*

17 Ait Paulus *Aut quod in nominibus eſt.* In nominibus eſſe dicitur, quod in tabulis debetur: quod quamuis noſtrum non ſit, quia vindicari non poteſt: tamen quia nobis debetur, noſtrum rectè appellatur. Cùm autem legantur ea, quæ in nominibus ſunt, actiones hæres legatario cedere tenetur. *l. ex eo. C. ad leg. Falcid.* Neque mouet, quòd lex Falcidia de re, & pecunia loquatur: nam & *rei* appellatione, & *pecuniæ*, & *bonorum*, & *meorum*, actiones continentur *l. rei l. pecuniæ. l. bonorum. l. meorum. de verb. ſignif. l. ſi legatus. §. vlt. ad Trebell.* Huc pertinet *l. qui chirographum, de legat. 3.*

§. 8.

AIt *Paulus*; *Item ſi ita legatum ſit*, *Hæres meus Seio penum dato*: *ſi non dederit*, *decem dato*: quidam putant omnimodo in legato decem eſſe: penum autem mortis cauſa capi, nec in Falcidiam id imputare hæredem poſſe. Ego autem didici, ſi incontinenti hæres penum ſoluerit, videri hoc legatum eſſe, & in legem Falcidiam imputari poſſe. Et quod dixi *In continenti*, id accipiendum cum aliquo ſpatio. Quòd ſi, iam mo-

ra facta ſoluerit hæres penum, tunc nec legatum eum accepiſſe, nec in Falcidiam imputari poſſe: iam enim transfuſum legatum eſſe, & decem deberi. Idémque erit, etiam ſi ab initio ita legatum datum ſit, *Si penum non dederit, decem dato*, quia hîc penus non eſt legata: & penus ſi datur, mortis cauſa capitur: quia deficit legati conditio.

SVMMARIVM.

1 *Falcidia locum non habet in his, quæ mortis cauſa capiuntur.*
2 *Mortis cauſa capio quæ propriè accipiatur?*
3 *Obiectionum ſolutiones.*
4 *Penus vnde dicta?*

DOcuit Iureconſ. ad ea, quæ ex teſtatoris patrimonio erogantur, legem Falcidiam pertinere. Nunc docet ita demum legem Falcidiam pertinere, ſi ex voluntate teſtatoris erogentur. Quod enim mortis cauſa capitur à legatario, quãuis de patrimonio teſtatoris erogetur, ad legẽ tamẽ Falcid. non pertinet: id enim ſua voluntate hæres dat, vt legati onus defugiat. Itaque in *l. acceptis.* in illis verbis, *Nam in centum*, generaliter definit Iureconſ. Falcidiam locum non habere in his, quæ 1
mortis cauſa capiuntur. Neque obſtat *l. penult. C. ad leg. Falcid.* Nam eius legis deciſio non egreditur caſum propoſitum. Id quod ipſe non obſcurè ſignificat Imperator illis verbis, *Quare non in præſenti caſu*, &c. In quo Imperator ipſi etiam teſtatori conſulit, cuius teſtamẽtum ſcriptus hæres, nullo ex aditione propoſito commodo, facilè deſtituet. Mortis cauſa capionem pro- 2
priè accipimus eam capionem, quæ nomen non habet, cui mors occaſionem dedit *l. mortis. de donat. cauſ. mort.*

Ait Iureconſ. *Si in continenti hæres penum ſoluerit, videri hoc legatum eſſe*, &c. Neque obſtat *l. 1. de penu. leg.* in 3
qua Iureconſultus penum in præſtatione eſſe ait. Ne-

que enim ex eo ſequitur, penum legatam non eſſe; quia in præſtatione duntaxat ſit. Eò namque in petitione non eſt, quia poſt moram hæredis penoris legatum ademptum intelligitur ſub conditione: eo videlicet caſu, quo decem peti poſſe cœperint. *l. ſi: penum. quando dies. leg. ced.* Et cùm ademptum ſit penoris legatum, peti non poteſt. Non igitur rectè fit, penum legatam non eſſe; quia nòn ſit in petitione. Sanè vno caſu penus peti poteſt per iudicem, decedente ſcilicet legatario ante moram hæredis. Quo caſu hæres legatarij penum duntaxat petit; cùm à legatario mora facta non ſit, qui non interpellato hærede deceſſerit. Nam decem, poſt moram duntaxat hæredis in præſtanda penu factam, peti poſſunt. Non obſtat item *l. cùm ſanè. quando dies leg. ced.* in qua Iureconſ. ait, cùm ita legatum eſt, *Hæres penum dato: Si penum non dederit, decem dato.* vnũ legatum intelligi, & ſtatim peti poſſe. Neque enim ait Iureconſ. vnum legatum eſſe: ſed vnum duntaxat legatum intelligi. Vnum autem legatum intelligitur, quo ad ceſſionem diei, & petitionem: ſola namque decem peti poſſunt: & per conſequens huius ſolius legati dies cedit. Quod autem addit Iureconſ. *Et ſtatim peti poſſe:* ſic intelligendum eſt, vt ſimul atque hæres interpellatus extra iudicium penum dare recuſauit, confeſtim decem peti poſſint: neque expectemus dum penus dari non poſſit *l. ita ſtipulatus, de verb. oblig.*

Ait Iureconſ. *Et in legem Falcidiam imput.* Nam lex Falcidia ad legata pertinet, hoc eſt, ea, quæ ex voluntate teſtatoris erogantur ab hærede.

Ait Iureconſ. *Et quod dixi, incontinenti, id accipiendũ cum aliquo ſpatio.* Poſt interpellationem, *d. l. ſi penum, quando dies leg. ced.* Spatium autem hoc à iudice definitur. *l. quo, rem rat. hab. l. quod diximus, de ſolut.*

Ait Iureconſ. *Mortis cauſa capitur.* quamuis poſt moram hæredis penoris legatum ademptum intelligatur, & transfuſum in legatum decem: tamen ante litem conteſtatam penus præſtita ab onere legati hæredem liberat. *l. 1. de penu. leg. l. cùm ſine. quando dies leg. ced.* facit *l. ſi inſulam, de verb. obligat.* Poſt litem ſanè conteſtatam penum offerens hæres non audietur, *d. l. ſi inſulam.* Si tamen

men

men penum legatarius acceperit, decem petenti puto aut doli mali exceptionem, aut pacti taciti opponendam. *arg. l. qui in futurum, de pact.* Idem dicendum eſt, ſi legatum cœperit à conditione, hoc modo, *Si hæres penum non dederit, decem dato.* Nam penus vtique mortis cauſa capitur, neque in legato eſt: ſed ab hærede vltrò præſtatur, vt ab onere legati liberetur. Itaque ſolida penus præſtabitur ſine diminutione legis Falcid. quamuis ex patrimonio teſtatoris præſtetur. Penum ex eo dictam ſcribit M. Tullius, quòd penitus reponatur, & recondatur. 4

§. 9.

AIt Paulus, Si vſusfructus legatus ſit, qui & diuidi poteſt, non ſicut cęterę ſeruitutes indiuiduę ſunt: veteres quidem eſtimandum totum vſumfructum putabant: & ita conſtituendum quantum ſit in legato. Sed Ariſto à veterum opinione receſſit. Ait enim poſſe quartam partem ex eo, ſicut ex corporibus, retineri. Idque Iulianus rectè probat. Sed operis ſerui legatis, cùm neque vſus, neque vſusfructus in eo legato eſſe videatur, neceſsaria eſt veterum ſententia, vt ſciamus quantum ſit in legato. Quia neceſsariò ex omnibus, quæ ſint facti, pars decedere debet: nec pars operæ intelligi poteſt. imò & in vſufructu ſi quęratur quantum hic capiat, cui vſusfructus datus eſt: quantum ad cæterorum legatorum ęſtimationem, aut etiam huius ipſius, ne dodrantem excedat legatum; neceſsariò ad veterum ſententiam reuertendum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Quare vſusfructus diuiſionem recipiat?*

2 *Itineris, viæ, & actus ſeruitutes indiuiduæ ſunt, & quare?*
3 *Quomodo vſusfructus legari intelligatur: & quomodo via?*
4 *Opera in facto tantùm conſiſtit: Via autem in vſu.*
5 *Æſtimatio operæ ſerui vel fit ſecundùm miniſterium, vel ſecundùm modum.*
6 *Differentia fructus ſerui, & aliorum animalium.*
7 *Operæ in numerum diuidi poſſunt.*
8 *Num operarum legatarum dies ſemel cedat?*

1 EX omnibus ſeruitutibus ſolus vſusfructus diuiſionem recipit. *l. 5. de vſufruct.* Nam ipſi fructus, in quibus vſusfructus conſiſtit, diuiſionem recipiunt: quãuis ius vtendi fruendi incorporale ſit. Adeò autem in fructibus vſusfructus conſiſtit, vt ipſos fructus vſumfructum interdum appellemus: vt cùm dicimus, Abſcedente ſemper vſufructu, inutilem fieri proprietatem: & conſolidari vſumfructum cum proprietate: & vſum-
2 fructum accreſcere. Itineris verò, & actus, & viæ ſeruitutes indiuiduæ ſunt: quia in vſu duntaxat conſiſtũt: qui quidem indiuiduus eſt. *l. viæ, de ſeruitut.* neque vlla
3 præterea res iis iuribus ſubeſt. Cùm igitur vſusfructus diuiſionem recipiat, ſicuti & corpora, ſi vſusfructus legetur, & legi Falcid. locus ſit, non intelligitur totus vſusfructus legatus, ſed ea duntaxat pars, quam per legem Falcidiam capere poteſt legatarius. Quod in via ſecus eſt: nam tota in legato eſt, etiam Falcidia interueniente; quia præſtari niſi ſolida non poſſit. *l. ſi is, qui quadringenta, infrà eod.* Veteres tamen, quorum interpretatione conſtat ius Ciuile, exiſtimabant idem iuris eſſe in vſufructu, quod & in reliquis ſeruitutibus: neq; intelligi poſſe, niſi facta æſtimatione, quæ pars vſusfructus nõ eſſet in legato: quaſi vſusfructus diuiſionem non reciperet. A quorum ſententia meritò Ariſto receſſit, propter eam cauſam, quam diximus. Nam quemadmodum legato fundo, ſi locus Falcidiæ ſit, ea duntaxat fundi pars in legato eſt, quam per legem Falcidiam legare licet: ita legato vſufructu, pars duntaxat vſusfructus legata intelligitur; cùm legi Falcid. locus

eſt.

eſt. Si igitur qui fundum duntaxat in bonis habebat, alteri proprietatem, alteri vſumfructum leget, quartam partem plenæ proprietatis retinebit hæres. Non idem dicendum eſt de operis ſerui legatis. Nam opera cùm in facto tantùm conſiſtat, quemadmodum & via in vſu, diuiſionem non recipit. *l. operas, de oper. libert. l. 2. de ann. legat.* Neque obſtat *l. ſi quando, eodem titul.* vbi pro parte á pluribus patronis operam peti poſſe ſcribit Iureconſ. Nam opera non niſi pręterita petitur, & quæ iam edi non poteſt. Quare æſtimatio magis petitur, quæ quidē diuiſionem recipit. *l. in ſtipulationibus de verb. obligat. & l. ſtipulationes non diuiduntur, eod. tit.* Æſtimatio autem operæ ſerui, vt id obiter dicamus, vel fit ſecundùm miniſterium: vel ſecundùm modum, *l. vlt. de oper. ſeru.* Secundúm miniſterium æſtimantur operæ ſerui mediaſtini: ſerui autem artificis operæ ſecundùm modum. 4 5

Ait Iureconſ. *Cum neque vſus.* Separare voluit Iureconſ. operas ab vſu. Nam & vſus indiuiduus eſt. *l. vſus, de vſu, & hab.* Id quod & Accurſ. annotauit.

Ait Iureconſ. *Neque vſusfructus.* Operis legatis, vſūfructum legatum conſtat. *l. operis, de oper. ſer.* Ità enim eo loco legendum eſt, non, *vſum.* Quod ita accipiendum eſt, quaſi vſusfructus ſerui ab operis ſerui re non differat. Nec enim in fructu ſerui præter operas, operarumque mercedes quicquam reperitur. *l. 2. de vſufru. legat.* Quod ſecus eſt in alijs animalibus: nam in vſufructu bouis, in vſufructu ouis partus etiam continentur, & reliqua omnis vtilitas, quæ ex his percipi poteſt. Alio tamen iure ſunt operæ, alio vſusfructus. De quo ſcripſimus *lib. 1. Lection. variar.* In numerum quidē operas diuidi poſſe conſtat. *d. l. in ſtipulationibus, de verb. oblig. l. libertus, de oper. libert.* Nam ſi patronus, cui centum operæ promiſſæ ſunt, decedat pluribus hæredibus relictis: inter hæredes operarum diuiſio numero fiet, non partibus operarum. Neque obſtat, quòd legatis operis ſerui, mercedes quoque legato cedunt. *d. l. 2. de vſufruct. leg.* quarum ratione videri poſſint operæ diuiſionem recipere: quemadmodum & vſusfructus ratione ipſorum fructuum. Nam opera in mercedibus non conſiſtit, ſine quibus operæ & ſunt, & intelliguntur: 6 7

vſusfructus autem ab ipſis fructibus re non diſtingui-
8 guitur. Illa quæſtio difficilis eſt, num operarum legatarum dies ſemel cedat; cum opera in facto conſiſtat, & diurnum officium definiatur. *l. 1. de oper. libert.* Sed magis eſt, vt ſemel dies cedat operarum, quemadmodum & vſusfructus: quamuis ex faciendo conſiſtat, hoc eſt, ex vtendo fruendo *l. vnica. quand. dies vſ. leg. ced.* Et ſanè ſi ſemel non cederet, ad hæredem legatum operarum, quarum dies poſt mortem legatarij cederet, non tranſmitteretur. At tranſmitti ſcribit Iureconſultus in *l. 2. de vſufruct. leg.*

Ait Iureconſ. *Sed & in vſufructu.* Vſufructu legato num eadem æſtimatio neceſſaria ſit, quæ in annuo legato, cùm iudex inter hæredem, & alios legatarios rationem Falcidiæ habet, plenè ſcribemus ad *l. cùm Titio hoc titul.*

Ait Paulus; *Aut etiam huius ipſius ne dodrantem excedat.* Qui fundum duntaxat in bonis habebat dignum C. vſumfructum legauit: vt ſciri poſſit quotannis finiri debeat vſusfructus, æſtimatio facienda eſt. Si enim 10. quotannis vſusfruct. æſtimatur, poſt annos 7. & dimidiatum non debebitur, ne legatum dodrantem bonorum excedat. In annuo legato citra vllam æſtimationem annus expectatur, quo legatum dodrantem excedit. *l. lex Falcidia, infrà eod.*

§. 10.

A*It Paulus*, Si quis creditori ſuo, quod debet, legauit, aut inutile legatum erit, ſi nullum commodum in eo verſabitur: aut ſi propter repræſentationis (putà) commodum vtile erit, lex quoque Falcidia in eo commodo locum habebit.

SVMMARIVM.

1 *Quando vtile legatum ſit, vbi creditori legatur à debitore debitum?*

2 *Quan-*

2 *Quando Falcidia non verſetur in tali legato, & quare?*

SI creditori leges, quod debes, vtile legatum eſt, ſi vllum ex legato creditor commodum ſentit, putà: exceptionis timore liberatus. Propter quod commodũ, & Falcidiam patitur legatarius, & fideicommiſſo grauari poteſt. *l. ſi deportati. §. vlt. de leg.* 3. Dies item legatum facit propter commodum repræſentationis: adeò vt & fideicommiſſo onerari mulier poſſit, cui prælegata dos eſt. *l. cùm quis vxori, de dote præleg.* De quo plura ſcribemus ad *l. verbis legati, infrà eod.* Sanè ſi aliud commodum in legato verſetur, vt quia rei legatæ dominiũ ſtatim nanciſcitur legatarius, vel quia ſumptum facturus non ſit in nominis perſecutione, neque Falcidiæ in huiuſmodi commodo locus eſt, neque fideicommiſſo oneratur legatarius. *l. ſi mulier. §. ſi rem, de leg.* 3. Ratio illa eſt, quòd hæc commoda ita percipit legatarius, vt de noſtro patrimonio nihil decedat. At qui repręſentat, plus ſoluit. Nam tempore plus ſolui conſtat. 1 2

§. II.

AIt Paulus, Si legatarius poſſeſſionem nactus eſt, & non poteſt auocari res: quia voluntate hæredis errantis nactus eſt poſſeſſionem, dabitur actio hæredi, vt id, quod ſupra dodrantem eſt, auferatur.

SVMMARIVM.

1 *Vindicatio legatorum nomine hodie competit: ſua tamen manu legatarius legatum non capit.*
2 *Legatario nullo iure debetur id, quod per legem Falcidiam capere non licet.*
3 *Errantis nulla eſt voluntas.*

ETſi vindicatio hodie nomine legatorum omnium competit, legatarius tamen ſuâ manu legatum 1

 ca-

capere non poteſt: aliud namque eſt vindicare, aliud ſua manu capere. Quod ſi fecerit, in ciuile factum Prætor coërcet per interdictum, *Quod legatorum:* quo poſſeſſionem rerum legatarum hæres recipit. Quod ſi hæredis voluntate, quamuis errantis, ad legatarium tranſlata ſit poſſeſſio: non dat Prætor interdictum, ſed condictionem indebiti, per quam aufert hæres à legatario partem legati indebitam. Quam & ipſam condictionē indebiti non habet hæres, ſi ſciens, & prudens ſolida legata præſtet, vel promittat. *l. error. C. ad l. Falc. l. vltim. eod. tit. l. patronus. de donat.* Et hoc nimirum eſt, quod
2 Vlpianus in Inſtit. ait; *Legata perperam ſoluta non repeti.* Ex quo intelligi poteſt, legatario nullo iure deberi id, quod per legem Falcidiam capere non licet. Si enim iure vel Prætorio, vel Ciuili deberetur, ſolutum non repeteret hæres. Quod autem ait Iureconſultus, de errantis voluntate, ſic accipiendum eſt, non quaſi in eo errauerit, quod fecit: nam eo caſu puto interdictum
3 *quod legatorum*, competere: cùm errantis nulla voluntas ſit. *l. per errorem, de iuriſd. omn. iudic. l. 2. de iudic.* ſed quia Falcidiam locum nō habere exiſtimabat ignarus patrimonij. Poteſt etiam hæres repetere poſſeſſionem rerum legatarum, vt retentione vti poſſit, *l. linea margaritarum. infra eod.* de quo planè ſcripſimus ad *l. hæres ad Treb.*

§. 12.

AIt *Paulus,* Interdum omnimodò neceſſarium eſt ſolidum ſolui legatario, interpoſita ſcilicet ſtipulatione, *Quantò ampliùs, quàm per legem Falcid. ceperit reddi:* veluti ſi quæ à pupillo legata ſunt, non excedant modum legis Falcidiæ. Verentur autem, ne impubere eo mortuo, alia legata inueniantur, quę, contributione facta dodrantem excendant. Idem dicetur, & ſi in principali teſtamento quædam ſub conditione legata ſunt, quæ an debeantur, incertum eſt. Et ideò ſi

hæ-

hæres ſine iudice ſoluere paratus ſit, proſpiciet ſibi per hanc ſtipulationem.

SVMMARIVM.

1 *Vt per errorem ſoluta, ita & omiſſa per errorem condicuntur.*

2 *Quæ ſit cauſa interponendæ cautionis* (Quaantò ampliùs) *à legatario hæredi?*

3 *Ante ſecundarum tabularum apertionem legata in primis tabulis relicta ſolida præſtantur, exacta cautione,* Quantò ampliùs.

4 *Arbiter quandoque dicitur Iudex. Et qui propriè Iudex dicatur?*

I*Nterdum omnimodo neceſſ.* Incertò adhuc habeátne locum Falcidia: quæ incertitudo legatarios remorari non debet.

Ait Iureconſul. *Interpoſita ſcilicet ſtipulat.* Cùm fideiuſſore. *l.* 1. *§. hæc ſtipulatio titul. ſeq.* cuiuſmodi omnes ferè ſunt Prætoriæ ſtipulationes. *l.* 1. *& l. in Prætorijs. de præt. ſtip.* Facit *l.* 1. *vt legat. nom. cau.* Hæc autē ſtipulatio ſi omiſſa fuerit, per condictionem incerti repetetur. Vt enim per errorem ſoluta, ita & omiſſa per errorem condicuntur. *l.* 3. *§. vltim. titul. ſeq.* Sanè quibuſdā remittitur iſta cautio *dict. l.* 3. *& l. cum non facilè, titul. ſeq.* Neque in legatis modò: verùm & donationibus cauſa mortis locum habet *d. l.* 1. *§. in mortis, tit. ſeq.* 1
Cauſa autem interponendæ cautionis iſtius cum fideiuſſore, illa eſt, ne lapſo facultatibus legatario, res hæredi pereat, qui neceſſariò ſolida legata ſoluit. Nam condictionem indebiti vtique hæres habet, qui non ſua voluntate, ſed neceſſariò, vti iam diximus, integra legata ſoluit. *d. §. hac ſtipulatio, & l.* 2. *de condict. indeb.* 2

Ait Iureconſul. *Quanto amplius, &c.* Hæc verba eum etiam comprehendunt, qui totum legatum reſtituere debet. *l.* 1. *§. hæc verba, titul. ſequenti.*

Ait Iereconſ. *Veluti ſi quæ à pupillo.* Ante ſecundarum tabularum apertionem, quæ legis conſilio clauſæ manent, legata in primis tabulis relicta interim ſoli- 3

da

da ſoluuntur, exacta cautione, *Quanto amplius*. Quæ quidem cautio apertis demùm ſecundis tabulis committitur, ſi legata ſecundarum tabul. cum legatis primarum contributa, & commiſta dodrantem excedant hæreditatis teſtatoris: cuius ratio habetur in legatis ſecundarum tabularum præſtandis, licèt in ſecundis tabulis pupilli verſetur hæreditas: de quo dicemus ad *l. in ratione. §. quòd vulgò, infra eod.*

Ait Iureconſ. *Sub conditione*. Ante cuius euentum ratio Falcidiæ non ponitur. Aliud iuris eſt, ſi pecunia in dies plures legata ſit: nam eo caſu non ſtipulatio, ſed computatio neceſſaria eſt: cùm certò ſciri iam poſſit, locúmne Falcidia habitura ſit, *d. l.* 3. §. 1. *titul. ſequente*.

4 Ait Iureconſ. *ſine iudice*. Arbitrum Prætor dat ad ineundam quantitatem patrimonij *d. l.* 1. *tit. ſeq.* quem hoc loco iudicem appellat Iureconſ. quamuis propriè is demum Iudex dicatur, qui abſoluere, & condemnare poteſt. Arbiter autem datus à Prætore neutrum facere poteſt. *l. cùm fideicommiſſum. de confeſſ.* De huiuſmodi arbitris intelligenda eſt *l. ab arbitro. qui ſatis d. cogan.* qui neque ad abſoluendum, neque ad condemnandum à Prætore dantur: ſed ad negotium duntaxat explicandum. Exempli cauſa, Ad ineundam quantitatem patrimonij, & probandos fideiuſſores, & alia eius generis. De quo ſcripſimus *libr.* 11. *de iuriſd.*

§. 13.

Ait Paulus, Id, quod ex ſubſtitutione cohæredis ad cohæredem peruenit, proficit legatariis. Is enim hæres ſimilis eſt ex parte purè, ex parte ſub conditione hæredi inſtituto. *S*ed ea, quæ ab eo legata ſunt, ſi omiſerit aditionem, non augebuntur, ſcilicet ſi ab eo nominatim data ſunt, non, *Quiſquis mihi hæres erit.*

SVM-

SVMMARIVM.

1 Peruenire dicitur, quod penes aliquem remanet.
2 In omni ſubſtitutione ineſt conditio, quæ tamen non facit ſubſtitutionem conditionalem.
3 Nominatim intelligitur nomine, vel cognomine expreſſo.

ID quod ex ſubſtitutione cohæredis ad me peruenit, legata auget à me relicta: ſiue integra hæredis portio, ſiue pars eius ad me perueniat. Peruenire autem dicitur, quod penes me remanet. *l. peruenire, de verbor. ſignific.* Eſto igitur portio cohæredis, cui ipſe ſum ſubſtitutus, decem: ſi quinque ab eo legata ſint, ad me non decem, ſed quinque duntaxat ex ſubſtitutione perueniunt. Si verò nihil à cohærede legatum ſit, tota decem ad me perueniunt. Tam autem quinq; quàm decẽ augent legata à me relicta: vt ecce, Portio mea erat decẽ, ea tota legata à me ſunt: per legem falcidiam ſeptem, & ſemis tantùm legata intelliguntur: accedentibus ex cauſa ſubſtitutionis decem. Tota decem à me relicta in legato ſunt, ac ſi ex viginti hæres eſſem inſtitutus. Idem dicendum eſt, ſi quinque duntaxat perueniant ex ſubſtitutione, in quibus quadrans eſt ipſorum viginti: vnde quindecim legare teſtator potuit, ſalua lege Falcidia. Quòd ſi duo, & ſemis duntaxat ex ſubſtitutione ad me perueniant, hoc eſt quadrans ipſe portionis cohæredis, videndum eſt quemadmodum poni debeat ratio legis Falcidiæ. Et hoc caſu relicta à me legata non augebuntur, *l. ſi pupillus. §. vlt. infrà eod.* Itaque quartam habebo vtriuſque portionis. Ex qua vtraque, eueniente conditione ſubſtitutionis, videor ab initio inſtitutus: nõ ſecùs atque ſi ex parte purè, ex parte ſub conditione eſſem inſtitutus. Neque abſurda, & abhorrens eſt ſimilitudo iſta; cùm in omni ſubſtitutione inſit conditio, quæ tamen conditionalem non facit ſubſtitutionem. De quo ſcripſimus ad *l. qui liberis, de vulg. & pup.* Quid ergo ſi eius quoque portio, cui ipſe ſubſtitutus ſum, onerata ſit? eſto mea portio decem, cohæredis item decem: à me octo legata ſint, à cohærede item octo, & hoc ca-

(margin: 1 beside "dicitur, quod penes me remanet"; 2 beside "eſſem inſtitutus")

da ſoluuntur, exacta cautione, *Quanto amplius*. Quæ quidem cautio apertis demùm ſecundis tabulis committitur, ſi legata ſecundarum tabul. cum legatis primarum contributa, & commiſta dodrantem excedant hæreditatis teſtatoris: cuius ratio habetur in legatis ſecundarum tabularum præſtandis, licèt in ſecundis tabulis pupilli verſetur hæreditas: de quo dicemus ad *l. in ratione. §. quòd vulgò, infra eod.*

Ait Iureconſ. *Sub conditione*. Ante cuius euentum ratio Falcidiæ non ponitur. Aliud iuris eſt, ſi pecunia in dies plures legata ſit: nam eo caſu non ſtipulatio, ſed computatio neceſſaria eſt: cùm certò ſciri iam poſſit, locúmne Falcidia habitura ſit, *d. l. 3. §. 1. titul. ſequente*.

4 Ait Iureconſ. *ſine iudice*. Arbitrum Prætor dat ad ineundam quantitatem patrimonij *d. l. 1. tit. ſeq.* quem hoc loco iudicem appellat Iureconſ. quamuis propriè is demum Iudex dicatur, qui abſoluere, & condemnare poteſt. Arbiter autem datus à Prætore neutrum facere poteſt. *l. cùm fideicommiſſum. de confeſſ.* De huiuſmodi arbitris intelligenda eſt *l. ab arbitro. qui ſatis d. cogan.* qui neque ad abſoluendum, neque ad condemnandum à Prætore dantur: ſed ad negotium duntaxat explicandum. Exempli cauſa, Ad ineundam quantitatem patrimonij, & probandos fideiuſſores, & alia eius generis. De quo ſcripſimus *libr. 11. de iuriſd.*

§. 13.

A*It Paulus*, Id, quod ex ſubſtitutione cohæredis ad cohæredem peruenit, proficit legatariis. Is enim hæres ſimilis eſt ex parte purè, ex parte ſub conditione hæredi inſtituto. Sed ea, quæ ab eo legata ſunt, ſi omiſerit aditionem, non augebuntur, ſcilicet ſi ab eo nominatim data ſunt, non, *Quiſquis mihi hæres erit*.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Peruenire dicitur, quod penes aliquem remanet.*
2 *In omni ſubſtitutione ineſt conditio, quæ tamen non facit ſubſtitutionem conditionalem.*
3 *Nominatim intelligitur nomine, vel cognomine expreſſo.*

ID quod ex ſubſtitutione cohæredis ad me peruenit, legata auget à me relicta: ſiue integra hæredis portio, ſiue pars eius ad me perueniat. Peruenire autem dicitur, quod penes me remanet. *l. peruenire, de verbor. ſignific.* Eſto igitur portio cohæredis, cui ipſe ſum ſubſtitutus, decem: ſi quinque ab eo legata ſint, ad me non decem, ſed quinque duntaxat ex ſubſtitutione perueniunt. Si verò nihil à cohærede legatum ſit, tota decem ad me perueniunt. Tam autem quinq; quàm decẽ augent legata à me relicta: vt ecce, Portio mea erat decẽ, ea tota legata à mè ſunt: per legem falcidiam ſeptem, & ſemis tantùm legata intelliguntur: accedentibus ex cauſa ſubſtitutionis decem. Tota decem à me relicta in legato ſunt, ac ſi ex viginti hæres eſſem inſtitutus. Idem dicendum eſt, ſi quinque duntaxat perueniant ex ſubſtitutione, in quibus quadrans eſt ipſorum viginti: vnde quindecim legare teſtator potuit, ſalua lege Falcidia. Quòd ſi duo, & ſemis duntaxat ex ſubſtitutione ad me perueniant, hoc eſt quadrans ipſe portionis cohæredis, videndum eſt quemadmodum poni debeat ratio legis Falcidiæ. Et hoc caſu relicta à me legata non augebuntur, *l. ſi pupillus. §. vlt. infrà eod.* Itaque quartam habebo vtriuſque portionis. Ex qua vtraque, eueniente conditione ſubſtitutionis, videor ab initio inſtitutus: nõ ſecùs atque ſi ex parte purè, ex parte ſub conditione eſſem inſtitutus. Neque abſurda, & abhorrens eſt ſimilitudo iſta; cùm in omni ſubſtitutione inſit conditio, quæ tamen conditionalem non facit ſubſtitutionem. De quo ſcripſimus ad *l. qui liberis, de vulg. & pup.* Quid ergo ſi eius quoque portio, cui ipſe ſubſtitutus ſum, onerata ſit? eſto mea portio decem, cohæredis item decem: à me octo legata ſint, à cohærede item octo, & hoc ca-

caſu, eueniente conditione ſubſtitutionis, quartam ex perſona cohęredis retinebo. Idem dicendum quamuis integra mea portio ſit. *d.l.ſi pupillus*. Non refert autem ex vtra ſubſtitutione portio ad me perueniat, vulgari, an pupillari. Nam & ea pars bonorum teſtatoris, quæ ad me ex pupillari peruenit ſubſtitutione, meis legatariis proficit. *l.qui fundum. §. qui filium, hoc tit.* Cuius rei ratio illa eſt, quod quamuis pupillo ex ſecundis tabulis ſuccedatur: ex patris tamen teſtamento ſucceditur. Vnde fit, vt in formula pupillaris ſubſtitutionis apponatur particula, *Mihi.* Vnde ratio dubitandi in *l.ſi pupillus, de acquir.hæred. l.paterfamilias, de priuil.cred.* Meis igitur legatariis prodeſt, quicquid ex ſubſtitutione cohæredis ad me peruenit. Quòd ſi ipſe hæreditatem omittam, legata à me relicta nominatim non præſtabit cohæres, niſi quomodo ego præſtitiſſem, cùm mihi non fuerit ſubſtitutus. Si enim ſubſtitutus mihi fuiſſet, me omittente hæreditatem, habita ratione vtriuſque ſemiſſis, legata præſtaret, non ſua modò, verùm & mea, quaſi
3 à ſe repetita. *l. qui fundum. §. qui filium, hoc tit.* Nominatim autem intelligo, nomine, vel cognomine, vel prænomine expreſſo. *l. 1. de li.& poſth.* Si enim verbis communibus, *Quiſquis mihi hæres erit*, legata á me relicta ſunt, ea cohæres, quaſi à ſe relicta, ſolida præſtabit.

§. 14.

A*It Paulus,* Si cohęredis mei portio exhauſta ſit, mea integra, & illam vindicauero, confundendas eſſe partes Caſſius exiſtimat: Proculus contra. In qua ſpecie & Iulianus Proculo aſſenſit: quam ſententiam probabiliorem eſse puto. Sed & Diuus Antonnius iudicaſse dicitur commiſcendas eſse vtraſque partes in computatione legis Falcidię.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Quis non poteſt pro parte teſtatus decedere, & pro parte inteſtatus.*

2 *Qui in certa parte coniunguntur, ij in ea parte omnibus perſonis anteponuntur.*

QVemadmodum, quod ex ſubſtitutione cohæredis ad me peruenit, legata à me relicta auget, ita & accreſcens portio meis proficit legatarijs: quãuis iuris poteſtate, non voluntate teſtatoris accreſcat. Nã & legata, quæ apud hæredẽ remanẽt, inutiliter putà relicta, efficiunt, vt cæteris legatis aut nihil, aut minus detrahatur. *l. quod ſi alterutro, infrà eod.* Neque referre puto, an ideò mihi accreſcat, quia cohæres repudiauerit; an quia per legem aliquam is capere non potuerit. *l. cùm in teſtamento, ſuprà de vulga. & pupilla.* Quamobrẽ autem legatariis meis proſit accreſcens cohæredis portio, cauſa illa eſſe videtur; Quia, repudiante cohærede, 1
ex parte vtraque videor ab initio inſtitutus. *d. l. quod ſi alterutro.* idque iuris, vti iam diximus, poteſtate: quod quidem non patitur, vt quis pro parte teſtatus, pro parte decedat inteſtatus. De quo ſcripſimus *in libro de iure accreſcendi.* Idem dicendum puto, & ſi quaſi coniuncto cohæredis mihi pars accreſcat: multòque àdeò magis cùm id, quod ratione coniunctionis accreſcit, propè ſit, vt voluntate accreſcere teſtatoris videatur. Quos nam- 2
que in parte certa coniungis, eos in ea parte perſonis omnibus anteponere videris, exceptis eorum ſubſtitutis, qui expreſſa adiuuantur voluntate. Sanè accreſcentis portionis legata nihilo præſtabo ampliora: quàm is præſtitiſſet, à quo ea relicta erant nominatim. Nam ſi ita erant relicta, *Quiſquis mihi erit hæres*, idem dicendũ puto, quod in ſubſtituto. *argum. l. cùm in teſtamento, de vulgari, & pupill.* in qua ex inſtitutione videri capere dicor id etiam, quod accreſcit. Idem dicendum de fideicommiſſis à legitimis hæredibus relictis: vt cohæredis accreſcens portio, fideicommiſſariis meis proſit: ego autem cum ſuo duntaxat onere conſequar portionem

accre-

accreſcentem. *l. ſi Titio.* §. *Iulianus*, *de legat.* 2. niſi fideicommiſſa ita relicta ſint, *Quiſquis mihi hæres erit.*

§. 15.

AIt Paulus. Si cohæredem meum poſt aditam hæreditatem arrogauero, non dubitabitur, quin ſæparandæ ſint portiones: perindè, ac ſi cohæredi meo heres extitiſſem.

SVMMARIVM.

1 *Adita hæreditate res teſtatoris eſſe deſinit*, & *fit hæredis.*

2 *Seruus Inſtitutus* & *eſt*, & *intelligitur*: *et ex teſtamento hæres exiſtit.*

QVod ex arrogatione cohæredis (quæ ſpecies eſt acquiſitionis per vniuerſitatẽ) ad me peruenit; eſt, cùm legatariis meis proficit; eſt, cùm non proficit. Si enim poſt aditam à cohærede hæreditatem eũ arrogem, nihilò maiora legata præſto legatariis meis: puto, quia nec ex re teſtatoris mea portio augeatur: adita namque hæreditate res teſtatoris eſſe deſinit, & hæ-
1 redis fit. Quò fit, vt minore, qui hæreditatem adierat, in integrum reſtituto, neque ſubſtitutus niſi vno caſu admittatur, neque legitimis ſucceſſionibus locus fiat; ſed fiſcus quaſi ad bona vacantia inuitetur. *l. vltim. de ſucceſſ. edicto.* de quo ſcripſimus *lib. 2. lection. variar.* & *in commentario, de vulga.* & *pupill.* Idem dicendum ſi cohęredi meo hæres extiterim, poſt aditam videlicet ab eo hæreditatem: nam non aditam hæreditatem non trãſmittunt, niſi ij, de quibus lex Theodoſiana loquitur, & qui deliberantes ab hac luce emigrant *l. 1.* §. *in nouiſſimo. de caduc. tollend.* Si autem cohæredem meum arrogauero ante aditam ab eo hæreditatem, ea portione, quæ mihi per eum rectà acquiritur ex bonis teſtatoris, legata à me relicta augebuntur: non ſecùs, atque ſi ego ex parte, & filius vel ſeruus ex parte, hæredes eſſemus inſtituti.

Quo caſu portio per eas perſonas mihi quæſita legatarijs meis proficit. *l. ſi pupillus. §. ſi ego. & l. maritum, infrà eod.* Nec eſt, quod quiſquam exiſtimet, id proptereà fieri; quia inſtituto ſeruo meo ego ſim inſtitutus. Ipſe namque ſeruus inſtitutus & eſt, & intelligitur, & ex teſtamento hæres exiſtit: quamuis commodum hereditatis mihi acquirat: & cedente die hæreditatis, ſi liber reperiatur ſibi hereditatem quærit, vel nouo domino, ſi alienatus ſit. De quo ſcripſimus ad *l. 3. de vulgari, & pupill.* Legata ſanè à cohærede, quem arrogaui, vel cui hæres extiti, relicta, nullo caſu ampliora præſtabuntur, quàm is præſtitiſſet, ex cuius perſona præſtantur. 1 2

§. 16.

A*It Paulus*, Si in annos ſingulos legatum ſit Titio: quia multa legata et conditionalia ſunt, cautioni locus eſt, quæ in edicto proponitur, *Quantò ampliùs ceperit, reddi.*

SVMMARIVM.

1 *Quomodo tempus computetur in annuis legatis, & ſtipulationibus annuis?*

2 *An ſit neceſſaria Cautio* (Quantó ampliús.)

3 *Tempus non eſt modus tollendæ obligationis.*

4 *Annuum legatum morte legatarij finitur, niſi adiecerit teſtator* (& hæredibus.)

5 *Hæredis appellatio in vſufructu legato proximum hæredem non egreditur: & quare.*

6 *Modus, quo finitur vſusfructus, conſolidatio dicitur.*

SI quis ita leget aureos centum, *Annua, bima, trima die*: vnum legatum eſſe conſtat tribus penſionibus ſoluendum, eiuſque diem ſemel cedere. Si verò ita *Denos aureos annuos*: plura legata ſunt: primi quidem anni purum, annorum ſequentium conditionalia, *Si legatarius viuet.* quæ conditio in legato annuo Reipublicæ relicto ineſt. Neque ſemel, ſed per ſingulos annos lo-

legati huius dies cedit: initio ſcilicet cuiuſque anni *l.4. de annu. leg. l. cùm in ſingulos. cum l. duabus ſeqq. quando dies leg. ced. l.1. quando di. vſusfr. leg. ced.* Qua ratione
1 in annuis legatis, & ſtipulationibus annuis ab initio cuiuſque anni computandum tempus eſt præſcriptionis 30. vel 40. annorum. *l. cùm notiſſimi. §. in ijs, etiam. C. de præſcript. 30. vel 40. annor.* Neque dubium eſt, quin præſtationi cuique ſua debeat opponi præſcriptio: ſua enim quæque actione petitur, & ſuam quæque diem habet. Cùm igitur legatum anni primi purum ſit, ſolui diminutum non oportet propter legata ſequentium annorum: quæ certum adhuc non eſt debitum iri; cùm ſint, vti iam diximus, conditionalia. §. *interdum. ſuprà hac noſtra lege.*

2 Cautio itaque neceſſaria eſt in edicto propoſita, *Quantò ampliùs*, &c. cùm fieri nulla poſſit propter incertum conditionis, computatio. Quòd ſi ita leges *Dena in decem annos*, diſtinguendum eſt. Vel enim in alimenta legatum relictum eſt; & eo caſu per annos ſingulos dies legati cedit: neque ſequentium annorum legatum legatarius antè decedens tranſmittit. Vel exonerandi hæredis cauſa, in penſiones decem legati vnius collata ſolutio eſt: & tùm legatum vnum eſt, eiuſque dies ſemel cedit, & ad hæredem vniuerſum tranſmittitur, quandocumque poſt mortem teſtatoris decedat legatarius. *l. ſi cum præfinitione, quando dies leg. ced.* Quæro, cùm iudex inter hæredem, & alios legatarios Falcidiæ rationem habet, quemadmodum id annuum legatum, quod morte finiri conſtat, in computationem veniat? Et Iureconſultus in *l. cùm Titio, hoc tit.* æſtimari oportere ait, quanti legatum hoc venire poſſit. Mortuo veró legatario, non aliud ſpectari oportere, quàm quod ex ea cauſa hæres debuerit. Quæro de ſtipulatione annui ex legati cauſa interpoſita. Et dicendum eſt, naturam legati non mutari, quamuis in ſtipulationem ſit deductum. *l. ſi legati, de leg. 1. l. ſi ſtipulatus. de vſur. l. 1. §. ſi quis, vt leg. no. caue.* Itaque quemadmodum in annuo legato ſæpiùs ſpectatur legatarij conditio, ita & in ſtipulatione ſæpiùs conditio ſtipulatoris conſiderabitur: & quemadmodum plura legata ſunt, ita & ſtipulatio-

nes

nes plures erunt. Idque generaliter dicendum eſt de ſtipulatione annui, vt plures ſemper contineat ſtipulationes. *l. plurib. de verb. oblig.* quo loco in ſtipulatione hac, *Argentum id annua bima trima die quoque die dari?* plures ineſſe ſtipulationes dicuntur: illam namque vim habet ea ſtipulatio, vt certi argenti pars tertia quoquo anno peti poſſit. Et ſi adiectæ vſuræ ſint, eius duntaxat partis vſuræ debeantur, in cuius ſolutione ceſſatum eſt. *l. Seia. de vſur. l. lecta. ſi cert. petat.* Quia tamen conditio ſtipulantis ſemel ſpectatur, vt intelligamus, cui nã ex ea ſtipulatione acquiratur, quod in legato ſecus eſt. *l. ſi filius, de verb. obl. l. quæ legata, de reg. iur.* ſtipulationem hanc annui vnam eſſe ait Iureconſ. in *l. ſenatus.* *§. vlt. de donat. cauſ. mort.* Neq; diſtinguit inter eas annui ſtipulationes, quæ finitum habent annorum numerum, in *d. l. pluribus.* & eas, quæ infinitè concipiuntur, hoc modo, *Annua dena:* quas perpetuas eſſe conſtat. *l. ſi Stichum. §. vltim. de verb. oblig.* licèt illud apponatur, *Quoad* 3
viuam: cùm tempus non ſit modus tollendæ obligationis. *l. obligationum ferè §. planè. d. titul.* Hoc tamen caſu hæredem ſtipulatoris doli mali exceptio ſubmouebit. *§. at ſi ita de verb. oblig. lib.* III. *Inſtit.* Qua eadem exceptione repellitur, qui aliter vindicat ſeruitutem, quàm eſt conſtituta: quamuis ſeruitus ipſo iure neque ex die, neque ad diem conſtitui poſſit. *l. 4. de ſeruit.* Annuum verò 4
legatum, vt iam diximus, morte finitur legatarij: niſi adiecerit teſtator, *Et hæredibus:* quo caſu in infinitum hæredibus legatum debetur, non tantum proximis hæredibus. *l. in annuis, C. de leg.* Quod aliter eſt in vſufructu. *l. cùm antiquitas, C. de vſufructu leg.* Nam hæredis ap- 5
pellatio in vſufructu legato proximum hæredem non egreditur: puto, ne ſemper abſcedente vſufructu inutilis proprietas reddatur. Propter quam cauſam placuit certis modis finiri vſumfructum, & ad proprietatem 6
reuerti, quæ conſolidatio appellatur.

§. 17.

AIt Iureconſ. Id quod natura hęreditati debetur, & peti quidem non poteſt, ſolutum

verò non repetitur, non eſſe computandum in hæreditate, quidam putant. Sed Iulianus & hoc ex euentu augere patrimonium, aut non augere exiſtimat: & hęreditario iure id quoq; capi: ideòque in reſtitutionem hęreditatis venturum.

SVMMARIVM.

1 *Obligationum diuiſio.*
2 *Qui dicatur natura debere?*
3 *Pacta ſeruari naturæ, & fidei humanæ eſt conueniens.*
4 *Quæ ſint legitimæ conuentiones?*
5 *In ſeruum nulla cadit obligatio ciuilis.*
6 *Naturalis obligatio ſerui impedit ſoluti condictionem.*
7 *Quare ſeruilis obligatio naturalis dicatur?*
8 *Pupillus natuliter tantùm obligatur: ciuiliter autem non ſine authoritate tutoris.*
9 *Natura iniurium eſt aliquem alienis damnis creſcere.*
10 *Promittendo quis non poteſt fieri locupletior.*
11 *Quando perſona locum faciat condictioni?*
12 *Quæ neceſſaria ad hoc, vt pupillus naturaliter ex cauſa mutui obligetur?*
13 *Prætori ſola naturalis æquitas iuſta cauſa eſt actionis dandæ.*
14 *Iuris ignorantia ad repetitionem ſoluti non prodeſt.*
15 *Modi tollendæ naturalis obligationis.*
16 *Pacta quæ tueatur Prætor?*
17 *Ius in iureiurando non verſatur: & quare?*
18 *Fideiuſſor adhibitus ad naturales obligationes, ciuiliter obligatur.*

1 OBligationum quædam ciuiles duntaxat ſunt: quædam naturales, & ciuiles: quædam naturales tantùm. Obligatio ciuilis tantum eſt ſtipulatio, inuentum ſcilicet iuris ciuilis. Naturales, & ciuiles ſimul, ſunt conuentiones iuris gentium, ex quibus iure ciuili actio naſcitur: quales ſunt, quæ in proprium nomen tranſeunt: & innominatæ, quæ cauſam habent. *l. iuriſgent. de pact.* ex quibus non ſolùm iure ciuili dari oportet: ve-

verùm etiam iure naturæ,ac gentium. *l.cùm ampliùs. §. vltim.de regul.iur.* Is (ait Iureconſ.) naturâ debet,quem iure gentium dare oportet, & cuius fidem ſequuti ſumus. Natutales tantùm obligationes ſunt, quæ ſolo æquitatis naturalis vinculo continentur. *l. Stichum. §. naturalis,de ſolut.* Quæ quamuis actiones non pariant: ſoluti tamẽ condictionem impediunt. *l.naturales,de act. & oblig.* Cuiuſmodi ex pacto naſcitur obligatio: nihil enim tam fidei humanæ conueniens eſt, quàm pacta ſeruari. *l. 1. de pactis.* Excipio legitimas conuentiones, quibus actiones ipſo iure & producuntur, & tolluntur. *l.legitima.de pact. & l.ſi tibi decẽ. §.2. & l.ſi vnus. §.pactus, eod.tit.* De quibus legitimis conuentionibus loquitur Iureconſ. in *d.l.iuriſgent.§.ſi paciſcar.* in illis verbis, *De furto enim paciſci lex permittit.* De quo ſcripſimus *libro* 11.*lect.variar.* Excipio item quaſdam conuentiones, ex quibus Prætori viſum eſt actiones dare, vt de pecunia conſtituta: & hypothecariam, de qua loquitur Iureconſult.in *d l.ſi tibi. §.de pignore.* Si igitur inter nos conuenerit, vt mihi decem dares, quamuis ex pacto in ciuem Rom. actio non detur, naturaliter mihi tamen teneris, hoc eſt, iure gentium te mihi dare oportet, quo nulla inter pactum, & aliam conuentionem differentia conſtituitur: quare ſi ex ea cauſa ſoluas, non repetes. *l,quamuis, C. de vſur.* Ex quo, vti iam diximus, cenſetur, & æſtimatur naturalis obligatio. *d.l.naturales. de act. & oblig.* Seruum item, in quem nulla cadit ciuilis obligatio, naturâ debere dicimus, extraneis ex quauis cauſa: domino ex cauſa duntaxat peculiari. Quod cùm dicimus, factum nos demonſtrare ait Iureconſultus, non referre ad ciuilem obligationem. *l.nec ſeruus,de pecul.* Vndè fit, vt nuda voluntate dominus ſeruo debitum remittat. *l. ſi peculium. de pecul. leg.* quo quidem modo non tollitur ciuilis obligatio. E contrario item dominus ſeruo natura debere dicitur ex cauſa peculiari, vti iam diximus: idque debitum ſeruat per cõpenſationem ſeruus; quamuis petitio ei nulla competat eius, quod in rem domini impendit, *d. l.ſi peculium. §.ſicut.* facit *l.etiam,de compenſ.* in qua ſcribit Iureconſultus, id, quod natura debetur, in compenſationem deduci.

2 3 4 5

Y 2 Na-

Naturalis tamen iſta inter dominum , & ſeruum obligatio æſtimatur ex iure ciuili. Neque aliis modis ſeruo dominus naturâ debere dicitur , quàm quibus iure ciuili teneretur. Itaque ſi in rationes dominus referat, ſe decem ſeruo ſuo debere; non ideò tamen naturaliter debere intelligitur : nam hoc modo ciuiliter nemo obligatur. *l. non ſolùm. de pecul.* Extraneis quoque ex quauis cauſa debet ſeruus naturaliter : cuius obligationis nomine in dominum vel de peculio , vel de in rem verſo
6 actio à Prætore datur. *d. l. nec ſeruus.* Et hæc ſerui naturalis obligatio ſoluti condictionem impedit, ſiue ipſe ſeruus ſoluat ex peculio, cuius liberam habebat adminiſtrationem , ſiue alius pro ſeruo , ſiue ipſe liber effectus. *l. naturaliter, de cond. ind.* Itaque fideiuſſor datus à ſeruo tenetur : qui non teneretur, ſi ſolutum repeti poſſet. *l. quod enim, de fideiuſſ.* Idem dicemus, ſi ſeruus quod naturaliter domino debebat , hæredi manumiſſus ſoluat; nam ſolutum non repetet. Illud prætereà efficit naturalis iſta ſerui obligatio, qua extraneo tenetur: vt totum ſerui debitum, domino agenti , ex ſocietate puta inita cum ſeruo, compenſetur , quamuis peculio duntaxat tenus præſtet ex ſerui contractu conuentus. *l. ſi cum filiofam. de compenſat.* Illud item operatur , vt ſi cum domino de peculio agatur , id dominus deducat de peculio, quod ſibi à ſeruo debetur, quaſi æs alienum: quod idem fit, cùm ſerui peculium legatur. *d. §. ſicut. l. ſi pecu-*
7 *lium, de pecul. leg.* Seruilis autem iſta obligatio eò dicitur naturalis; quia ex æquitate naſcitur naturali , qua homo homini fidem præſtare tenetur, quoad eius facere poteſt : neque enim conditio ſeruilis perfidiæ iuſta excuſatio eſt. Pater item filio, & filius patri ex cauſa peculiari naturaliter obligatur, de qua obligatione , & eius effectu in *l. frater à fratre, de condict. indeb.* Pupillus
8 itém eſt , cùm naturaliter tantùm obligatur : nam ſine tutoris auctoritate placuit pupillum ciuiliter non obligari . Naturaliter autem tùm demum ſine tutore obligatur , cùm ex contractu factus eſt locupletior : cuius obligationis naturalis illa æquitas fons eſt , & origo,
9 quòd natura iniurium ſit , quemquam aliorum damnis creſcere, & ex alienis incommodis ſua commoda

com-

comparare. *l. nam hoc natura, de cond. ind. l. iure naturæ, de reg. iur. l. rerum quidem rerum amot.* Non factum autem locupletiorē pupillum nulla naturalis tenet obligatio ex contractu ſine tutore inito. Neque enim æquũ eſt naturâ, pupillum, qui propter ætatem minus conſulit, & videt parum, atque ideò ſub tutore agit, in plus teneri, quàm quatenus factus eſt locupletior. Hinc fit, vt quód ſtipulanti ſine tutoris auctoritate ſoluit, repetere poſſit, quaſi ne naturaliter quidem debitum. *l. quod pupillus. de cond. indeb.* Neque enim promittendo locupletior quis fieri poteſt. Quin & ſi ex mutui cauſa factus non ſit locupletior, ne naturaliter quidem obligatur. *l. pupillus. de act. & oblig.* Sic enim eam legem intelligendam puto, vt ex cauſa mutui nulla naturalis æquitas pupillum ſine tutore contrahentem obliget, niſi factus ſit locupletior. Cùm igitur naturalis æquitas pupillũ locupletiorē factum ex cauſa mutui obliget, ſi pubes factus ſoluat, non repetet. *l. naturaliter. §. vltim. de cond. indeb.* Nam ſi impubes adhuc ſoluat, perſona locùm facit condictioni. *l. interdum, d. titul.* etiamſi ciuiliter debitum fuerit. Neque enim verè ſolutum eſt, quod pupillus ſine tutoris auctoritate ſolutionis cauſa numerauit: cùm pecuniam accipientis non fecerit. *l. non omnis. §. ſi pupillus. ſi cert. pet.* Neque mouet, quòd iſta numeratione pupillus liberetur. Ideò namque liberatur, quòd eius facto ad creditorem pecunia peruenerit: non quia creditoris facta pecunia ſit, *d. §. ſi pupillus*. Ad hoc igitur, vt pupillus naturaliter, hoc eſt, ratione æquitatis naturalis ex cauſa mutui obligetur, neceſſe eſt factus ſit ex ea re locupletior. Quæ tamem naturalis obligatio tùm vires, ac robur ſuum exerit, ac demonſtrat, hoc eſt, tum ſoluti condictionem impedit. Ex quo etiam cenſeri diximus naturales obligationes, cùm debitum naturale rectè ſolutum eſt: hoc eſt, cum is ſoluit, qui ſoluere iure potuit: ipſe nimirum pubes factus, aut impubes adhuc tutore auctore, *d. §. vltim. l. naturaliter.* Aliter ſi ſolutum ſit, & pecunia extans vindicatur, & conſumpta condicitur. *d. l. interdum,* quia, vti iam diximus, non ſit facta accipientis. Actionem ſanè ex mutuo non parit naturalis iſta obligatio. Poſt reſcriptum

10

11

12

tamen D. Pij in pupillum actio datur, quatenus eſt factus locupletior. *l. 2. §. pupillus, de nego.geſt. l. pupillus, de aucto. tut.* quæ actio vtilis appellatur in *l. ſed mihi commod.* Puto, quia vtilitatis cauſa ex reſcripto D. Pij dari cœpit in eum, qui ipſo iure non obligatur. Eadē ratione actio, *quod certo loco*, vtilis appellatur. *l. 1. de eo, quod cert. loc.* quæ in eum datur, qui alio loco conuenitur, quàm in quo ſoluere promiſerat, vtilitatis (vti iam dixi) cauſa, ne in eius arbitrio, ac poteſtate ſit, numquam ſoluere, quod aſſequi poterat: deuitato loco, in quo dare promiſerat. Prætor quidem actionem ſuam in pupillum dat, quatenus eſt factus locupletior ex facto inſtitoris, à pupillo ſine tutore præpoſiti, *l. eatenus, de inſtit.*
13 *act.* Prætori namque ſola naturalis æquitas iuſta cauſa eſt actionis dandæ. Quæro, ſi pupillus ex cauſa mutui non factus locupletior, pubes per iuris errorem ſoluat,
14 hoc eſt, exiſtimans ſe teneri, an ſolutum repetet? Et Imp. in *l. ſi quis ius. de iur. & fact. ignor.* ſcribit iuris ignorationem ad repetitionem ſoluti non prodeſſe. Sanè infirmæ ætati iuris ignoratio non nocet, quo minus in integrum reſtitui poſſit. *l. quamuis. C. d. tit. l. 1. & 2. ſi aduerſ. cred.* &c. Omnes igitur naturales obligationes aut actiones pariunt, ſi legis, Prætoriſve accedat auctoritas: aut, ſi ſolo æquitatis vinculo continentur, ſoluti repe-
15 titionem impediunt. *d. l. naturales, de act. & oblig.* Tolluntur autem naturales iſtæ obligationes, quæ ſolo æquitatis vinculo continentur, vel pacto iuſto, vel iureiurando. *l. Stichum. §. naturalis, de ſolut.* Cum enim nihil tam ſit naturale, quàm vnumquodque tolli eo modo, quo eſt conſtitutum: mirari nemo debet, ex æquitate naturali natam obligationem, alia æquitate naturali, quæ in pactis verſatur, extingui prorſus, ac tolli. Hoc enim eſt, quòd Iureconſul. ait in *d. §. naturalis: ipſo iure tolli.* Pactum autem iuſtum eſſe oportet id, quo naturalis tollitur obligatio: hoc eſt, pactum iuris prætorij, &
16 eius generis, quòd à Prætore ſeruetur. Neque enim omnia pacta tuetur Prætor: ſed ea duntaxat, quæ neq; cōtra leges, neq; cōtra Senatuſconſ. &c *l. iuriſgen. §. præt. ait de pact.* Idem dicendū de iureiurando: cui æquum eſt eum ſtare, qui detulit, qua æquitate naturalis quoque
obli.

obligationis vinculum diſſoluitur. *d. §. naturalis, & l. vlt. de iureiur.* Ius autem in iureiurando non verſari, ex 17
eo intelligi poteſt, quòd ex cauſa iuriſiurandi tradita poſſeſſio ad vſucapionem non prodeſt: ſed duntaxat ad præſcriptionem, hoc eſt, ad exceptionem temporalem. *l. ſi duo. §. item, de iureiur.* Itaque in cauſis & titulis poſſeſſionum, vnde ſequitur vſucapio, non numeratur iuſiurandum. *Tolluntur* item naturales obligationes nuda voluntate. Nam ſi dominus in rationes ſuas retulerit, ſeruum nihil ſibi debere: ſublatum eſt debitum naturale. *l. ſi peculium. §. ſed & ſi de pecul. leg.* quo modo non tolluntur ciuiles obligationes. Quamuis autem ſo- 18
lo æquitatis vinculo naturales iſtæ obligationes contineatur; adhibitus tamen ad eas fideiuſſor ciuiliter obligatur, *l. fideiuſſor. §. 3. & l. quod enim, de fideiuſſ.* Quæ fideiuſſoris obligatio nulla eſſet, ſi neque iure ciuili, neque gentium reus principalis teneretur. Interdum tamen natura debitá dicuntur, quæ re ipſa credita, promiſſáve ſunt: ad quorum ſolutionem nulla nos æquitatis naturalis ratio vrget. Exempli cauſa: Quod tibi Titius debebat, animo nouandi à pupillo ſine tutore ſtipulatus es: tenere eam ſtipulationem naturaliter ait Iureconſ. in *l. 1. de nouat.* Item, decem mutuo pupillo dedi ſine tutore: ea pupillus conſumpſit: naturale hoc debitum appellatur. *l. Stichum. §. aditio. de ſolut. l. cùm illud. §. hæres meus, quando dies leg. ced.* Non quia iure gentium pupillus ſoluere teneatur: ſed quia, vti iam diximus, re ipſa mutuo accepit. Quod debitum naturale non in id prodeſt, vt condictionem ſoluti inhibeat: ſed vt ſi pupillo huiuſmodi creditor naturalis ſuccedat, debitum retineat, & deducat in ratione legis Falcidiæ imponenda. *d. §. aditio.* Item: vt ſi ita legem, *quod mihi pupillus debet*, & pupillus nihilo factus locupletior ſoluat hæredi, legatum valeat, *d. §. hæres.* Naturâ autem & hæc quoque debita dici ſignificat Iureconſult. in paragrapho noſtro, cùm ait, *Quod natura hæreditati debetur, & peti quidem non poteſt, ſolutum verò non repetitur.* Vnde liquidò colligitur, quædam naturâ deberi, vt ſoluta repeti poſſint: ea autem, vti iam diximus, ſunt quæ naturâ deberi dicuntur: quia re ipſa credita, promiſſáve ſunt:

ad quæ ſoluenda nulla æquitate obligamur: quæ cum repeti ſoluta poſſint, & hæredi inuito extorqueri, mirum non eſt, ſi hæreditatem non augeant: neque legatariis proficiant, quibus lex Falcidia legata diminuerat. Quæ verò ex æquitate naturali debentur, ſoluta augeant patrimonium teſtatoris, & legatariis proficiãt: Quamuis enim eorum nomine hæreditati (quæ teſtatoris vicem refert, *l. hæreditas enim, de acquir. rer. dom. & l. Mortuo, de fideiuſſ.*) actio non competat: obligatio tamen naturalis, quæ ſoluti condictionem impedit, in hæreditate erat: quò fit, vt & in reſtitutionem veniant hæreditatis debita naturalia ſoluta. *l. quamuis. & l. ſi hæredi eius, ad Trebell.*

§. 18.

Ait *Iureconſult.* Si debitor creditori hæres exiſtat: quamuis confuſione liberetur: tamen locupletiorem hæreditatem percipere videtur, vt computetur ei, quod debet, quamuis aditione confuſum ſit.

SVMMARIVM.

1 *Nodi tollendæ obligationis. Et, an confuſione tollatur?*
2 *Sibi quiſque ſemper ſoluendo eſſe intelligitur.*
3 *Interdum aditio creditoris ſolutionis loco cedit, & quando?*

1 Solutione, acceptilatione, ſtipulatione Aquiliana, nouatione, & interdum conſenſu, ita tollitur obligatio vt nullum eius veſtigium relinquatur. Confuſione verò non planè tollitur: nam ſi creditori hæres extiteris, aditione extincta quidem actio eſt; cùm à te ipſo, qui creditori ſucceſſiſti, petere non poſſis: tuum tamen nomem adhuc in hæreditate manet, & in ea computatur, etiamſi ſoluendo non ſis, quia ſibi quiſque ſemper ſoluendo eſſe intelligitur.
2 *l. quærebatur. l. Neſennius. §. ſi debitori. hoc titul.* Cui ſen-

ſententiæ conſequens eſt, vt ſi à creditore hæres inſtitutus ex Trebelliano hæreditatem reſtituas, dentur aduerſus re fideicocommiſſario actiones, quaſi debitorem hæreditarium. *l. ita tamen. §. ſi ex Trebelliano. ad Trebell.* Idem ex contrario dicendum eſt, ſi debitori tuo hęres extiteris. Quamuis namque tibi actio confuſione perierit: tamen ſi ineunda patrimonij teſtatoris quantitas ſit, & cum legatariis Falcidiæ ratio ponenda, cum reliquo ære alieno tuum quoque debitum deducis. *l. in imponenda. Cod. eod.* niſi forte debitum cum Falcidia compenſari teſtator voluerit. *l. ſi debitor. hoc titul. l. cum pater. §. Titio, de leg. 2.* Eademque ratione ſi debitoris tui hæreditatem ex Trebelliano reſtituas: vel fideicommiſſarij voluntate tuum debitum retinebis, vel obligationem reſtitui fidecommiſſarius patietur: alioquin petentem fideicommiſſum doli mali exceptione ſubmouebis. *l. Papinianus, de ſeruit.* quo in loco ſcribit Iureconſult. ſeruitutes aditione hæreditatis confuſas, niſi iterùm imponi legatarius patiatur, à legati petitione exceptione doli mali repellendum. Cui conſequens eſt, quod ſcribit Imp. in *l. ſi maritus. de inoffic. teſtam.* & Iureconſ. in *l. hæredem de iis, quibus vt indign.* & in *l. 2. de hæred. vel. act. vend. §. ſi quis debitori.* Sanè ſi hæreditas vt indigno auferatur, non reſtituuntur confuſæ actiones: puto, in odium indigni. *l. indigno. dict. titul.* Interdū quidem aditio iſta creditoris non confuſionem obligationis parit: ſed ſolutionis loco cedit: exempli cauſa; 3 Qui pupillo ſine tutoris auctoritate crediderat, hæres ei extitit: non poteſt videri confuſa obligatio, quæ nulla fuerat: tamen aditio hæreditatis, vti iam diximus, ſolutionis loco cedit: retinétque debitum ſuum vniuerſum hæres, non ſolùm quatenus factus erat pupillus locupletior: nam hactenus naturalis conſiſtebat obligatio. *l. Stichum. §. aditio. de ſolut.*

§. 19.

A*It Iureconſult.* De impenſa monumenti nomine facta quæritur, an deduci debeat? Et

Sa-

Sabinus ita deducendam putat, ſi neceſſarium fuerit monumentum extruere. Marcellus conſultus, an funeris, monumentique impenſa, quantam teſtator fieri iuſſit, in ære alieno deduci debeat, reſpondit, non ampliùs eo nomine, quàm quòd funeris cauſa conſumptum ſit deducendum: nam eius, quod in extructionem monumenti erogatum ſit, diuerſam eſſe cauſam. Nec enim ita monumenti ędificationem neceſſariam eſſe, vt ſit funus, ac ſepultura. Idcircò eum, cui pecunia ad faciendum monumentum legata ſit, Falcidiam paſſurum.

L. 2.

Marcellum lib. ſecundo Digeſtorum.

NEc ampliùs concedendum erit, quam quod ſufficiat ad ſpeciem modicam monumenti.

SVMMARIVM.

1 *Id cuiuſque eſt, quod ſoluto ære alieno ſupereſt.*
2 *Æquius eſt lucrum non capere legatarios, quàm teſtatorem inſepultum iacere.*
3 *Impenſa in monumentum facta an obſit legatariis?*
4 *Qua auctoritate hæredes compelluntur ad obſequium ſupremæ voluntatis teſtatoris?*
5 *Legata non minuit ſumptus non neceſſarius.*
6 *Quæ ratio ſit funeris, ac ſepulturæ? & diuerſa quidem à monumento.*
7 *Monumentum dicitur, quod memoriæ cauſa extruitur, ita vt extet.*

1 QVia nemo niſi de ſuo legare poteſt, id autem cuiuſque eſt, quod ſoluto ære alieno ſupereſt: ideò, de-

deducto ære alieno legata præſtantur; neque ſolùm ære alieno deducto, verùm & funeris impenſa. §. 2. *de lege Falcid. lib.* 11. *Inſtit.* Æquius namque eſt, lucrum non capere legatarius, quàm teſtatorẽ inſepultum iacere, *l. & ſi quis. de relig.* Quo eodem loco exponit Iureconſult. quæ impenſa cauſa funeris fieri dicatur. Monumenti non eadem ratio eſt. Neque enim impenſa in monumentum facta legatariis obeſt, niſi cùm monumenti extructio neceſſaria eſt: tum autem neceſſaria eſt, cùm teſtator iuſſit ſibi fieri monumentum. Quamuis enim ſtricto iure nulla teneantur hæredes actione ad monumentum ædificandum, etiamſi ædificare iuſſi ſint. *l. Qu. Mucius de annu. leg.* tamen principali, vel pontificali compelluntur auctoritate ad obſequium ſupremæ voluntatis. *l. hæreditas. de petit. hæred.* Quod autem diximus, ſtricto iure nulla actione hæredem teneri ad monumenti extructionem, tum verum eſt, cùm ei, qui monumentum extruere iuſſus eſt, datus non eſt cohæres. Nam cohæredi, præter actionem familiæ erciſcundæ, actio etiam præſcriptis verbis competit aduerſus cohæredem, vt monumentum extruat, vti iuſſus eſt. *l. iis conſequenter. famil. erciſcun.* Eius namque intereſt monumentum extrui, in quo poſſit ſepeliri. *l. vel quæ, de religioſ.* Si igitur de monumento nihil teſtator cauit, quæ eo nomine ab hærede impenſa facta eſt, de hæreditate non deducitur in imponenda ratione legis Falcidię neque legata minuit ſumptus non neceſſarius. Quid ergo? omnemnè eam impenſam deducet hæres, quam teſtator in monumentum fieri iuſſit? Minimè: ſed iuſtã duntaxat, ac probabilem: & neque eam quidem, ſed eam tantùm, quæ ſufficit ad ſpeciem modicam monumenti, quæ ſententia eſt leg. ſequent. Alia cauſa funeris, ac ſepulturæ eſt: tantùm enim hoc nomine deducitur, quantum impendi teſtator voluit, habita ratione & dignitatis & facultatum. *d. l. & ſi quis. §. hæc actio. de religioſ.* Neque enim alia teſtatoris voluntas ne in funeris quidem impenſa ſeruanda eſt, facit *l. ſeruo alieno. §. vltim. de leg.* 1. Quæ Marcelli ſententia rationem illam habet, quòd monumenti extructio neceſſaria non eſt: funus autem, & ſepultura neceſſaria. Nam monumen-

mentum id appellatur, quod memoriæ cauſa extruitur, & ædificatur ita vt extet, *l. 2. & l. monumentum. de religioſ.*
7 in quod ſi mortuus illatus ſit, ſepulchrũ: ſin vacuũ ſit, κενοτάφιον dicitur. Quid ſi impenſa in monumentum iuſſa fieri à teſtatore legatarijs non noceat? Et eo caſu non licet hæredi minus impendere, plus licet. *l. cùm in teſtamento. de verb. ſignif.*

L. 3.

Paulus lib. ſingulari ad l. Falcid.

SI hæres inſtitutus eam hęreditatem, quę ſoluendo non eſt, vendiderit: vix quidem poterit perſuaderi non fuiſse eam hæreditatem ſoluendo, quę emptorem inuenerit: vera autem ratione nihil legatariis debebitur: quia magis ex ſtultitia emptoris habere videtur hęres inſtitutus, quàm ex bonis defuncti. Nam è contrario, ſi malè vẽdiderit res hęreditarias, non erit hoc legatariorum detrimentum. Ita ergo commodum debet eſse hęredis, ſi benè res adminiſtrauerit. Sed & ſi is, qui ſoluendo non eſt, legauerit, & hęres cum creditoribus deciderit, ne ſolidum ſolueret, & ob eam deciſionem factum ſit, vt aliquid retineret: nihil tamen legatariis debiturum: quia eam pecuniam non ex hęreditate, ſed ex deciſione habeat.

SVMMARIVM.

1 *Appellatione*, hæreditatis, *etiam damnoſa venit.*
2 *An venditor hæreditatis, quæ creditoribus tantùm ſufficit, legatariis teneatur?*
3 *Æris alieni onus penes venditorem hæreditatis remanet: ſecùs in Fiſco.*
4 *Iureconſulti veri, & æqui ſacerdotes & interpretes.*

5 *De-*

5 *Decidere, ſeu tranſigere an poſſit hæres cum creditoribus hæreditariis?*

AIt Paulus, *Eam hæreditatem , quæ ſoluendo non eſt.* Hæreditas damnoſam etiam ſignificat hæreditatem, *l. hæreditatis, de verb. ſignif.* ita & bonorum poſſeſſio damnoſam quoque ſignificat bonorum poſſeſſionem. *l. 3. de bonor. poſſeſſ.* quamuis propriè bona dicantur, quæ deducto ære alieno ſuperſunt. *l. ſubſignatum. §. bona, de verb ſignif.* Quæro num venditor hæreditatis, quæ creditoribus tantùm ſufficit, legatarijs teneatur? Et cùm legata non præſtentur, niſi de eo, quòd ſupereſt deducto ære alieno: quod ex ſua adminiſtratione hæres habet, non autem ex ipſa hæreditate, non proderit legatariis. Videamus de hæreditate, in qua quod ſupereſt, deducto ære alieno, legatis non ſufficit. Et puto ne hoc quidem caſu hæredem teneri legatarijs, niſi quatenus tenetur, ſi hæreditatem non vendidiſſet: hoc enim, quod nunc plus habet, ex ſua adminiſtratione habet. Quod autem ita habet, non proficere legatarijs ait Iureconſult. in hac noſtra lege, in verſiculo, *Quemadmodum ex contrario.* 1 2

Ait Iureconſ. *Vendiderit.* Ex qua emptione nihil emptor conſequitur, ad quem ſcilicet id duntaxat transfertur, quod ad hæredem verè dici poteſt perueniſſe. *l. 2. de hæred vel actio. vend.* Nam æris alieni onus penes vēditorem remanet hæreditatis. *l. 1. C. de hær. vend.* Fiſcum excipio, de quo qui emit hæreditatem, conuenitur à creditoribus hæreditariis, non ipſe fiſcus. *l. 1. C. de hæred. vend.* 3

Ait Iureconſ. *Vix quidem poterit perſuaderi.* Iuris ſtricta ratione, cùm tanti res ſint, quanti vendi poſſint.

Ait Paulus: *Vera autem ratione.* Vera ratio eſt, quam æquitas ſuadet, cuius ſcientiam profitentur Iureconſulti, & cuius dicuntur Sacerdotes, & Interpretes. Æquum autem non videtur, hæredem, qui de bonis teſtatoris nihil ceperit, ad legatorum compelli ſolutionem. 4

Ait Paulus: *Ex ſtultitia emptoris.* Ad quem ex ea emptione neque res vlla peruenit, neque nomen ſaltem hæredis: nam id penes venditorem remanet vnà cum actio-

actionibus directis: neque aliæ in emptorem actiones transferuntur, quàm vtiles, ex reſcripto D. Pij, *l. ſi cum emptore de pact.* facit *l. empt. C. de hær. vend.* Directas autẽ actiones emptor non intentat, niſi ei ceſſæ ſint. Quid ergo ſi emptori res hæreditarias venditor tradiderit, ære alieno non ſoluto? Et ipſum hæredem creditoribus teneri conſtat, qui tamen poſteà eo nomine cum emptore aget, cui ſcilicet plus tradiderit, quàm traditum oportuerit. Neque enim traditum oportuit, niſi quod ſupereſſe poterat deducto ære alieno. *l. ſi is, qui hæreditatem, de cond. indeb.*

Ait Iureconſ. *Quàm ex bonis defuncti.* Vnde legata præſtantur: bona autem, vti iam diximus, dicuntur, quæ ſuperſunt deducto ære alieno.

Ait Iureconſ. *Deciderit.* Decidere autem, ſiue tran-
5 ſigere poteſt hæres, etiam ante aditam hæreditatem, *l. iure gentium. §. vlt. iuncta l. ſeq. de pact.*

Ait Iureconſ. *Non ex hæreditate: ſed ex deciſione habeat.* Quamuis occaſione hæreditatis habeat.

§. 2.

AIt *Paulus*, Item ſi Reipub. in annos ſingulos legatum ſit, cùm de lege Falcidia quæratur, Marcellus putat, tantùm videri legatum, quãtum ſufficiat ſorti ad vſuras trientes eius ſummæ, quæ legata eſt, colligendas.

SVMMARIVM.

1. *In fauorem hæredis propenſiores eſſe oportet, quàm legatariorum, qui in mero lucro verſantur.*
2. *Plura quæſita circa materiam.*
3. *Reſponſiones.*
4. *Ea duntaxat computantur, quæ certum eſt debitum iri.*
5. *Quæ ſint trientes vſuræ?*
6. *Quæ Centeſimæ?*

QVi quadringēta in bonis habebat, primo, & ſecundo ducenta legauit, Reipub. annua quatuor: locus Falcidiæ non eſt: nam hæres centum habet, quia annua quatuor Reip. relicta centum duntaxat æſtimantur, vnde trientibus vſuris colligi poſſunt. Quòd ſi primo, ſecundo, & tertio trecenta legauerit, & Reipub. annua quatuor, locus Falcidiæ eſt: quia hæredi nihil relinquatur, facta, vti iam diximus, æſtimatione annui legati. Quamobrem tres legatarij facient hæredi ſeptuagintaquinque. Æquitas huius æſtimationis illa eſt, quam diximus, quòd vſuris trientibus, quæ leues ſunt. *l. tutor, qui repertorium. §. ſi poſtlrum. de adminiſtr. & peric. tutor.* quatuor annua ex centum colligi poſſunt. Capitolinus *in Alexandro* ſcribit, Trientarium eum fœnus exercuiſſe, vt æquiſſimum, & leniſſimum ad vſum Reipub. Neque alia fiet æſtimatio, ſi vna ſolutione Reipub. ſatisfieri oporteat: de qua æſtimatione quæri non poſſunt tres legatarij, qua nihil aliud quæritur, niſi vt hæredi ſalua ſit Falcidia, 1
in cuius fauorem propenſiores eſſe nos oportet, quàm legatariorum, qui in mero lucro verſantur. Facta igitur ex Marcelli ſententia annui huius legati æſtimatione, ſeptuagintaquinque, vti iam diximus, hæredi tres conferent legatarij. Quæro reliqua vigintiquinque, 2
quæ ad quadrantem bonorum hæredi deſunt, vnde detrahantur? Quæro, num eadem iſta æſtimatio fiat: cùm de quantitate annui legati Reipub. relicti quæritur? Pone teſtatorem, qui centum habebat in bonis, annua quatuor Reipubl. legaſſe, & nulla prætereà legata reliquiſſe. Quæro quamobrem in hoc caſu non fiat computatio? Quæro quamobrem non eadem legati huius annui Reipubl. relicti fiat æſtimatio, quę legati annui Titio relicti? Quæro poſtremò, quæ dicantur vſuræ trientes? Ad primum reſpondeo, Reliqua 25. quæ ad 3
quadrantem hæreditatis deeſſe hæredi videntur, de annuo legato detrahi, & tria tantùm annua præſtari, quæ trientibus vſuris ex ſeptuagintaquinque colliguntur, quemadmodum quatuor ex centum. Cui ſententiæ conſequens eſt, vt ſi eodem retento caſu decem annua Reipub. legata ſint, cùm ſeptuagintaquinque duntaxat

legari

legari potuerint, per legem Falcidiam ſeptem ſtatim delegato annuo detrahantur, & tria tantùm præſtentur: nam id, quod vltra patrimonij vires teſtator legat, ante omnia detrahitur in imponenda ratione legis Falcidiæ. Exempli cauſa: Qui quadringenta in bonis habebat, quingenta, & quinquaginta legauit: ante omnia centum, & quinquaginta detrahuntur. *§. vlt, de leg. Falcid. lib. 2. Inſtit.* Nihil autem refert, cum quadringenta habeas, legeſne quibuſdam trecenta, & Reipubl. annua decem: an verò leges quingenta, & quinquaginta. Nam ex Marcelli ſententia decem annua Reip. relicta ducentis quinquaginta æſtimantur, quorum annua decem triens vſura eſt. Ad ſecundum reſpondeo, Eandem æſtimationem annui legati fieri oportere, cùm de quantitate ſolius legati annui Reipubl. relicti quæritur, num dodrantem excedat hæreditatis: nam & in vſufructu æſtimatio veterem locum habet, cùm quæritur, num plus ſit in legato vſusfructus, quàm in dodrante hæreditatis. *l. 1. §. ſi vſusfructus, ſuprà eod.* Ad tertium reſpondeo. In annuo legato Reipubl. relicto computationem fieri non poſſe, niſi annorum numerus præfinitus ſit: perpetuum namque eſt legatum, vt & ipſæ Reſpubl. perpetuæ æternæque ſunt; neque enim facilè Reipub. mors contingit *l. an. vſusfructus, de vſufructu.* de quo ſcripſimus *lib. 2. lect. variar.* Ad quartum reſpondeo, legatum annuum Titio relictum propter incertum mortalitatis non poſſe certa vlla æſtimatione cenſeri, neque in computationem deduci; cùm ea duntaxat computentur, quæ certum eſt debitum
4 iri. *l. niſi. titul. ſeq.* Sequentium autem annorum legata conditionem illam habent, *ſi Titius viuat*: cuius morte annuum legatum finiri conſtat. *l. legatum. de cap. diminut.* Neceſſe igitur eſt tanti legatum annuum Titio relictũ æſtimetur, quanti venire poſſit, in incerto poſito quamdiù Titius victurus ſit. *l. cùm Titio, infrà eod.* de qua æſtimatione plura eo loco dicemus. Sanè in alimentis legatis, & vſufructu Reipubl. legato, non fit æſtimatio ex ſententia Marcelli, quæ tantùm locum habere poteſt in annuo legato pecuniæ. Quemadmodum autem ea legata æſtimentur, dicemus ad *l. hæreditatem, infrà eod.*

Ad poſtremum reſpondeo, Trientes vſuras eſſe tertiam 5
partem vſuræ centeſimæ. *l. hac edictali. §. ijs illud, de ſecund. nupt. l. vltim. §. prætereà. Cod. de iure dot. l. vnica. §. ſin autem, de rei vxor. actio. l. eos. C. de vſur. l. cùm quidam. §. vltim. ff. de vſur.* Centeſima autem vſura eſt centeſima 6
pars ſortis, quæ ſingulis menſibus ſoluitur, atque ideò centum menſibus ſortem æquat. Huius vſuræ centeſimæ exemplum legimus in *l. lecta. ſi cert. pet.* in illis verbis, *In denarios centenos denarios ſingulos.* Quemadmodũ igitur vſuris cẽteſimis 12. ſingulis annis colliguntur, ita vſuris trientibus colliguntur quatuor, & vſuris quadrãtibus tria, vnum vſuris vncialibus, octo vſuris beſſibus, decem vſuris dextantibus, ſex vſuris ſemiſſibus, ſeptem vſuris ſeptuncibus, & quinque vſuris quincuncibus: quæ omnes vſuræ denominantur ex ratione centeſimæ, quã veteres appellabant *Sanguinariam.*

L. 4.

Papinianus lib. 10. Quæſt.

Fvndo mihi legato ſub conditione, pendente legati conditione hæres me hæredem inſtituit, ac poſteà legati conditio extitit: in Falcidiæ ratione fundus non iure hæreditario, ſed legati meus eſſe intelligitur.

SVMMARIVM.

1 *Dies legati conditionalis exiſtente demùm conditione cedit.*

2 *Ex duabus cauſis rei eiuſdem dominium contingere non poteſt, quamuis poſſeſſio poſſit.*

3 *Conditio legati ius hæreditarium ſuſpendit.*

Ratio dubitandi in hac lege, quòd legati conditionalis dies, exiſtente demùm conditione, cedit. *l. ſi post diem, quando dies leg. ced. & l. legato ſub cond. de cond. & de-*

& demonſtr. l.cedere diem, de verb.ſignif. Ratio verò decidendi, quia iure hæreditario habere non videor, quod alio hærede inſtituto eram habiturus: ideòque neque in reſtitutionem hæreditatis id venit *l.ſequens quæſtio, de leg.*2. Quærit Accurſius, Quamobrem ex vtraque cauſa, & legati, & hæreditatis, fundum habere non intelligar?
2 Et reſpondet id, quod res eſt, Ex duabus cauſis rei eiuſdem dominium contingere non poſſe: quamuis poſſeſſio poſſit, *l.non vt ex pluribus. de regul.iur. l.*3. *§.ex plurib. de acquir.vel omit.poſſ.* Notat prætereà Accurſius mutari hæredi cauſam dominij conditione exiſtente: quod vix eſt, vt recipiatur. *l.*3.*§.illud.de acquir.poſſeſſ.* Nam
3 conditio legati ius hæreditarium ſuſpendit: hoc eſt, facit vt in pendenti ſit, an hæreditaria res ſit, *l.ſi fur. de vſufruct.argum. l.ſi fundum, de legat.*1. Neque obſtat *l.cùm rei, de actio. & empt.* Nam legatarius, qui pendente legati conditione rem legatam ab hærede emit, exiſtente conditione dicitur rem non habere ex cauſa legati, ſed emptionis: quia ſcilicet ei tradita non ſit ex cauſa legati, ſed emptionis: ideoque pretium recuperabit actione ex empto, quòd ſi pretium traditum non ſit, obligatione ex vendito abſolui debet, *l.huiuſmodi.§.qui ſeruum, de leg.*1. Quòd ſi ab alio, quàm ab hærede, rem ſibi legatam emerit legatarius, non agit ex teſtamento ad rem, quàm habet, neque ad verum rei pretium: ſed ad pretium, quod ipſe numerauit, *l.planè, §.quòd ſi rem de leg.*1. ſatis enim eſt eum indemnem ſeruari.

L. 5.

*Idem lib.*5. *Reſponſorum.*

VErbis legati, vel fideicommiſsi non neceſſariò Ciuitati relinquitur, quod ex cauſa pollicitationis præſtari neceſse eſt. Itaque ſi debiti modum teſtamento dominus exceſserit, ſuperfluum duntaxat Falcidia minuetur: quare nec fidei committi legatarij poterit. Quòd ſi dies, aut con-

conditio legatum fecerit, non vtilitatis æſtimatio, ſed totum petetur, quod datum eſt: nec ſi viuo teſtatore dies venerit, aut conditio fuerit impleta, fiet irritum, quod ſemel competijt.

SVMMARIVM.

1 *Legatum quid ſit?*
2 *Pollicitatio facta ciuitati an obliget pollicentem?*
3 *Quid ſit pollicitatio? Quidve pactum?*
4 *In debiti modo legato, ſuperfluum duntaxat Falcidia minuitur.*
5 *Quando debitor creditorem fideicommiſſo onerare poſſit.*

PApinianus ait, *Verbis legati, vel fideicommiſſi*. In fideicommiſſis teſtamento relictis ex S.C. Peg. Falcidiam verſari iam ſuperiùs ſcripſimus: & quæ legatorum, quæque item fideicommiſſorum verba ſint.

Ait Iureconſ. *Non neceſſariò ciuitati relinquitur.* Creditori tuo, hoc eſt, ei, qui exigere abs te inuito poteſt, non neceſſariò legas, quod ei debes, hoc modo; *Titio lego, quod ei debeo:* vel, *Titio 10. lego, quæ ei debeo*. Nam ſi ita dicas, *Titio lego quantum ei debeo*: non intelligitur debitum legatum, ſed tantùm, quantum eſt in nomine: neque nominis perſecutio legato, neque legati petitio debiti perſecutioni officit. Non neceſſariò igitur creditori legas, quod ei debes; cùm id ſine tuo legato conſequi poſſit. Quin ne proprié quidem legare videris ei, 1
cui nihil donas. Legatum enim eſt donatio relicta á teſtatore, præſtanda ab hærede. Et quia ex huiuſmodi legato nihil ampliùs creditor conſequitur, quàm ex tua obligatione conſequeretur, inutile legatum hoc appellatur ab Imperat. in §. *ex contrar. de lega. lib. 2. Inſtit.* quia ſcilicet neceſſarium non ſit. Neque enim prorſus inutiliter relinquis teſtamento id, quod debes. *l. ſi creditori meo, de leg. 1. l. ſi mulier. §. ſi rem, de leg. 3.* Nam ſi iure honorario debita mihi res legetur, euidens vtilitas eſt, quòd pro actione honoraria ciuilem habeo, *d. l. ſi creditori.* Itaque Papinian. non dixit inutiliter Reipub legari,

ri, quod ex cauſa pollicitationis præſtari neceſſe ſit: ſed dixit, *Non neceſſariò legari.* Iſta tamen vtilitas non facit ampliùs legatum, quám nomen erat : & per conſequens neque Falcidiam propter id commodum patietur legatarius, neque fideicommiſſo onerari poterit. *d.§. ſi rem.* Qua de re ſcripſimus ad *l.1.§.creditori,hoc.tit.* Ciuitatis autem meminit Papinianus, non quia aliud iuris in priuato ſit: ſed quia ita ex facto accidit, de quo reſpondit: nam locus hic deſumptus eſt *ex libro octauo Reſponſ. Papiniani.*

2 Ait Iureconſ. *Quod ex cauſa pollicitationis præſtari neceſſe eſt.* Pollicitatio facta ciuitati ex cauſa, ob honorem putá decretum, vel decernendum, obligat pollicentem

3 ex D. Traiani conſtitutione, *l.ſi quis,de pollicit.* Eſt autem pollicitatio ſolius pollicentis promiſſio. Pactum verò duorum, pluriumve conſenſus. *l.pactum,de pollicit.* Atque ideò nudam promiſſionem pollicitationem appellat Iureconſ. in *l.ſciendum.§.edictum,de ędilit.edict.* vt differat à promiſſione, quæ in ſponſione verſatur. Quod igitur Reipubl. legas debitum ex cauſa pollicitationis, non neceſſariò legas, cui ſua ſufficit ad exigendum obligatio.

4 Ait Iureconſ. *Si debiti modum teſtamento dominus exceſſerit ſuperfluum duntaxat Falcidia minuetur.* Debebam tibi 10. legaui 15. ſola quinque Falcidia minuuntur: quia Falcidia locum duntaxat habet in iis, quæ à teſtatore data, legatave ſunt. At ſola quinque data ſunt, nam 10. quæ debebantur, & præſtari ex alia cauſa neceſſe erat, vix eſt, vt data, & legata videantur; quamuis per ſpeciem legati relicta ſint. *l.filiæ.§.Papinianus,famil. erciſc.* quamobrem de decem Falcidia non detrahetur.

5 Ait Iureconſ. *Quare nec fidei committi legatarij poterit.* Si debitor creditori debitum relinquat per ſpeciem legati, fideicommiſſo onerare eum non poterit, cui ſcilicet nihil de ſuo det: ſi plus leges, quàm debebas, de ſuperfluo poteris fideicommittere. Quin ſi dies, vel conditio legatum fecerit, quatenus vtilitatis ferre æſtimatio poteſt, fidei legatarij rectò committis. *l. cùm quis vxori, de dote præl.* de quo ſcripſimus ad *l.1.§.ſi creditori,hoc tit.*

Ait

Ait Iureconſ. *Quòd ſi dies, vel conditio legatum fecerit.* Debebam tibi 10. in diem, vel ſub conditione, legaui puré: dies, vel conditio amota facit, vt tota 10 data, legataque videantur: quia quo tempore relinquuntur, præſtari ex alia cauſa non eſt neceſſe.

Ait Iureconſ. *Non vtilitatis æſtimatio, ſed totum petatur, quod datum eſt.* Cùm legatum debiti modum excedit, ſuperfluum tantum petitur quaſi legatum; quia duntaxat id datum ſit. Cùm autem commodum, & vtilitas repræſentationis in legato verſatur propter diē, vel conditionem obligationis amotam, totum id, quod eſt relictum, petitur: quia totum datum eſt. Vti enim iam diximus, tempore teſtamenti præſtari ex alia cauſa non erat neceſſe *l. debitor, de leg. 2.* Et quia totum datum intelligitur, de toto Falcidia detrahetur: æſtimata ſcilicet vtilitate legati, quam dies, vel conditio remiſſa affert. *d. l. cùm quis vxori, de dot. præl.* & *l. 1. §. ſi creditori, ſupra eod.* & *l. ſi deportati. §. ſi quis creditori, de leg. 3.*

Ait Iureconſ. *Nec ſi viuo teſtatore dies venerit, aut conditio fuerit impleta, fiet irritum, quod ſemel competiit.* Quod tibi datum in teſtamento volui, quamuis poſteà viuo me acciderit, vt tu id à me ex alia cauſa petieris, & exigeris, non ideò tamen minus legatum debetur: ſufficit namque ſemel legatum conſtitiſſe, & competijſſe, & valiturum fuiſſe, ſi facto teſtamento vita ſtatim teſtator deceſſiſſet. Et hæc Papiniani ſententia eſt, quam Imperator comprobauit in *§. ex contrario, de leg. lib. 2. Inſtitut.* repudiata Pauli ſententia, qui adueniente die obligationis, vel impleta conditione viuo teſtatore, inutile, & irritum legatum fieri exiſtimauit. Cuius tamen improbatam opinionem Tribon. imprudens reliquit in *l. debitor, de legat. 2.* quod non vno loco eum feciſſe oſtendimus *lib. 2. lect. variar.* Cùm igitur ex ſententia Papiniani debitum ſub conditione puré legatum, datum, legatumque perſeueret, adueniente viuo etiam teſtatore conditione, legatum id falcidia minuetur, & fideicommiſſo onerari legatarius poterit.

L. 6.

Venuleius lib.12 Stipulat.

SI vir vxori hæres extiterit, & in funus eius impenderit, non videbitur totum quaſi hæres impendiſse. Sed deducto eo, quod quaſi dotis nomine, quam lucri facit, conferre debuit.

SVMMARIVM.

1 *Æquum eſt mulieres de ſuis patrimonijs ſepeliri.*
2 *Defuncta in matrimonio muliere, dotem maritus lucrifacit.*
3 *Hodie ſicut olim mortua in matrimonio filia ſine liberis, dos ad patrem reuertitur.*
4 *Quid dos Aduentitia, & Receptitia?*
5 *Ius ſtipulationis ad hæredes mulieris hodie transmittitur.*
6 *Hodie filiæ propria eſt actio dotis aduentitiæ.*

ET hæres mulieris, & maritus, qui defuncta in matrimonio vxore dotem lucratur, in funus mulieris
1 conferunt. *l. in eum. l. Celſus. de relig & ſumpt. fune*. Et quidem pro rata *l. & ſic pro rata de relig.* Æquum enim eſt, mulieres de ſuis patrimonijs ſepeliri. Dotes autem in mulierum patrimonijs ſunt. *l. denique. §. ergo. de minor.* Quare ſi mulier in matrimonio decedens maritum hæredem inſtituat, non omnem funeris impenſam maritus legatariis reputabit, cuius partem dotis nomine, quam lucratur morte vxoris, agnoſcere eum oportet pro portione, & pro rata, vti iam diximus. Ponamus in hæreditate eſſe ducenta, in dote centum, duas impenſæ
2 partes hæreditas, vnam dos ſubſtinebit. Defuncta in matrimonio muliere, maritum dotem lucrifacere ſcribit Vlpan. in *l. cum fundo, de iure dot. l. ſed ſi alia, de bon. dam. & in tit. de dotib. in Inſtit.* facit *l. ſi ab hoſtibus. §. ſi vir.*

ſol.

ſol.matr.l.mulier.§.cum proponeretur, ad Trebell. excepta doſe profectitia, quæ ad patrem ſuperſtitem redibat, *l. iure ſuccurſum, de iure dot.* certis partibus in ſingulos liberos relictis: quam retentionem ſuſtulit Imperator in *l.vnica, de rei vxor.act.* Neque intererat, ſui iuris eſſet mulier, an filiafamilias; cùm dotem profectitiam ius poteſtatis non faceret. *l 3. de iure dot.* facit *l. filiæ meæ ægræ emancipatæ ſolut.matr.* Nihil item intererat, liberoſne reliquiſſet, an non: nam vtique dos ad patrem, 3
à quo profecta fuerat, reuertebatur, mortua in matrimonio filia, hodieque reuertitur: neque enim id mutatum eſt ab Impp. niſi de retentione ob liberos. Aduen- 4
titia autem dos penes maritum remanebat, niſi is, qui dotem dederat, ſtipulatus fuiſſet, ſibi dotem reddi mortua in matrimonio muliere: quæ dos receptitia appellabatur. *l.mortis cauſa. §.ſed & dos. de don. cauſ. mort.* de qua Gellius *lib.17.cap.6.* Aduentitia autem dos dicitur, quam alius, quàm pater, dedit. Dos item, quam mulier pro ſe dederat, quæ in nomine generis manet, marito relinquebatur, morte vxoris ſoluto matrimonio, niſi ſtipulata mulier eſſet dotem eo caſu reddi. Verùm 5
cùm hodie ſtipulatio de dote reddenda, vtique imterpoſita intelligatur, etiam ſi interpoſita non ſit. *l. vnica. de rei. vxor. actio.* dotem maritus non lucrifaciet, mortua in matrimonio vxore, niſi ex pacto; cùm ad mulieris hæredes ſtipulationis ius tranſmittatur. *l.vnic. §.illo proculdubio, de rei vx.actio.* Diuortio ſoluto matrimonio, ſi quidem ſui iuris erat mulier, ipſa habebat actionem, id eſt, dotis repetitionem, etiam profectitiæ *d. l.filiæ meæ ægræ emancipatæ.* Quòd ſi in poteſtate patris erat, pater adiuncta filiæ perſona actionem habebat dotis etiam aduentitiæ, teſte Vlpian. *in tit.de dot.in Inſtit.* hodie autem filiæ propria actio eſt dotis aduentitiæ. *l.2.§.quòd ſi in patr.ſol.matr.* de quo ſcripſi 6
lib.1.lect.variar. Soluto matrimonio morte viri, nullo pacto fieri poterat, vt dos liberis relinqueretur. *l. 1. de dot.prel.* quia contra publicam vtilitatem eſt, mulieres ſuis dotibus ſpoliari. *l.1.ſolut.matr.*

L. 6.

Papinianus lib. 7. Quæſtionum.

LEge Falcidia interueniente, legata ſeruitus, quoniam diuidi non poteſt, non aliter in ſolidum reſtituetur: niſi partis offeratur æſtimatio.

SVMMARIVM.

1 *Quæ indiuidua ſunt, ſolida ſunt in legato.*
2 *An de ſeruitute vrbana legata Falcidia detrahatur?*
3 *Pluris ſunt libera prędia, quàm ſerua.*
4 *Patientia in ſeruitutibus pro præſtatione accipitur.*
5 *Rerum incorporalium naturalis traditio non eſt.*
6 *Libertas ſeruitutis legari poteſt.*

1 QVæ indiuidua ſunt, neque legari, neque præſtari pro parte poſſunt: itaque ſolida in legato ſunt. *l. cùm filius, de leg. 2. l. is, qui quadringenta. §. fin. infrà eod.* Cùm igitur intelligi non poſſit, quæ pars in legato non ſit, eundum eſt ad æſtimationem, cuius quartam partem ſi hæredi inferre legatarius recuſet, à petitione legati doli mali exceptione repelletur. *d. l. ſi is, qui quadringenta. & l. purè de doli mali, & met. except.* de quo diximus ad *l. 1. §. ſi vſusfructus.* quo loco expoſuimus quamobrē via, actus, iter diuiſionē nō recipiāt. Illud hoc
2 loco quęrendū eſt, nùm de ſeruitute vrbana legata, Falcidia detrahatur, & quomodo? Item illud, num de libertate ſeruitutis legata Falcidia detrahatur? Et ſeruitutem vrbanam legari conſtat ex Rubric. *de ſeruit. legat. Ruſt. & vrb.* exempli cauſa: Legare poſſum tibi ius ex area mea in ædes tuas introeundi, ius ſtillicidij in areā meam auertendi, ius tigni in parietem meum immittendi: item hæredem meum damnare poſſum altiùs non tollere, ne luminibus tuis officiat: neque enim aliter ſeruitus iſta tibi relinqui poteſt: fruſtrà namque ti-

bi legem ius altiùs tollendi, ſi mihi ſeruitutem non debebas. Seruitutes igitur vrbanæ legari poſſunt, & legatæ noſtrum patrimonium minuunt, quantò ſcilicet 3
pluris ſunt libera prædia, quàm ſerua. Qui enim fundum vendit, vti optimus, maximuſque eſt, liberum vendere videtur. *l. vti. l. cùm fundum, de verbor. ſignif. l. penult. de euict.* Itaque & in iis ſeruitutibus lex Falcidia locum habebit: eritque æſtimatio neceſſaria; cùm præſtari vrbanæ ſeruitutes, niſi ſolidæ non poſſint: cùm facti ſint. *l. 1. §. ſi vſusfructus, ſuprà eod.* Patientia autem 4
pro præſtatione, quam reſtitutionem hoc loco appellat Iureconſ. in ſeruitutibus accipitur. *l. quoties, de ſeruit.* Ne- 5
que enim rerum incorporalium naturalis traditio eſt.
Ad ſecundum respondeo, libertatem ſeruitutis legari 6
poſſe: vt ſi tibi permittam altiùs tollere, cùm mihi ſeruitutem deberes. De hoc tamen legato non puto Falcidiam detrahi: quia non tam data libertas videatur, quàm ſeruitus adempta: qua remota, res naturaliter ad ſuam redeunt libertatem. Propter quam cauſam fieri exiſtimo, vt libertates teſtamẽto ſeruis datę Falcidiâ non minuantur. *l. Papinianus. §. quarta autem, de inoffic. teſtam.* Non idem dicendum eſt de nominis liberatione legata: ipſa namque pecunia, quæ in nomine erat, legata intelligitur, obligationis legata liberatione.

L. 8.

Idem lib. 14. Quæſtionum.

IN legem Falcidiam æris alieni rationem in hæreditate relicti, quod vnus ex hęredibus ſoluere damnatus ſit, ipſe ſolus habebit.

SVMMARIVM.

1 *Ipſo iure inter hæredes pro portionibus hæreditarijs æs alienum diuiditur.*

2 Po-

2 *Poteſt tamen teſtator vni ſuorum hęredum onus æris alieni iniungere.*

3 *Onus æris alieni intra dodrantem, non verò extra intelligitur iniunctum.*

QVi quadringenta in bonis habebat, quatuor hæredibus inſtitutis, 20. quæ debebat, ab vno nominatim ſolui iuſſit: ſolus is 20. de portione ſua deducet, in ratione legis falcidiæ ponenda cum legatarijs: quia ſolus is onus æris huius ſentit. Nam quamuis ipſo iure inter hæredes pro portionibus hæreditatis æs alienum diuidatur, *l. pacto, C. de pactis.* tamen quia compelli ad ſolutionem poteſt is, cui teſtator id onus iniunxit, ſolus is æris huius rationem habebit. Quod vt planiùs intelligatur, ſcire oportet quemadmodum id quod in nominibus teſtator reliquit, lege 12. Tabul. inter hæredes diuiditur. *l. ea, quæ. C. Famil. erciſc.* & *l. 1. C. de except.* ita id quoque, quod teſtator debuit, eadem lege, inter hæredes diuidi, neque in ſolidum vnum ex hæredibus poſſe conueniri. *l. is, qui de cond. indeb.* Iſta autem æris alieni diſtributio, vti iam diximus, pro portionibus fit hæreditariis, non pro æſtimatione rerum prælegatarũ. *l. 1. C. ſi cert. pet.* Neq; itẽ pro æſtimatione rerũ, in quibus hæredes ſunt inſtituti: pone alterũ rerum Italicarum, alterum prouincialium hæredem eſſe inſtitutum: nam hæ inſtitutiones vice prælegatorum, & præceptionum accipiendæ ſunt. *l. ex facto proponebatur, de hęred. inſtit.* Quamuis autem æs alienum inter hæredes 2 ipſo iure diuidatur; poteſt tamen teſtator onus æris alieni vni ſuorum hæredum iniũgere, vel per ſpeciem legati, hoc modo, *A primo hærede Titio creditori meo lego, quod ei debeo.* Vel ſimpliciter hoc modo, *Titio creditori meo Sempronius hæres meus ſatisfacito.* Priore caſu actio creditori meo competit aduerſus hæredem: poſteriore verò ipſis cohæredibus, quorum intereſt dimitti communem creditorem. *l. ſeruo legato. §. ſi teſtator, de legat. 1.* Neque mirum eſt, alij actionem competere, quàm cui teſtator dari iuſſit. Nam etſi pater pro filia genero dotem dari iubeat, ipſi filiæ actio competit, cuius intereſt non eſſe indotatam. *d. l. ſeruo legato.* Itaque in iudicio familiæ erciſc. hæres iuſſus creditori ſatisfacere, cohæredibus

dibus cauet indemnes ſeruaturum, *l. ſi filię. §. Papinianus famil. erciſc.* Quæro, ſi æs alienum portionem hæredis abſorbeat, quid iuris ſit? Et reſpondeo, æris alieni onus ſibi iniunctum agnoſcere hæredem oportere intra dodrantem ſuæ portionis: quod verò dodrantem excedit, in alios hæredes redundare. *d. §. Papinianus*. Quæro ſi compenſandi animo creditori fundum ab vno hærede legaſti, cui 10. debebas, quid iuris ſit, ſi ſuo iure creditor vti malit, quàm tuo iudicio? Et hoc caſu actio nihilominus dabitur creditori primo in eum ſolum, à quo fundus legatus erat, neque alios hæredes cogetur conuenire, niſi in id, quod ab illo vno conſequi non potuerit. Neque enim vtique ab hærede totum debitum creditor conſequitur: ſed quinque duntaxat, ſi pluris non ſit fundus legatus. Et hæc ſententia eſt *l. cùm ab vno de leg. 2.* in qua pro dictione, *Solum* poſita ſecundo loco, habent Pandectæ Florentionorum, *Primum*. Ego vtramque dictionem retineo.

L. 9.

Idem lib. 19. Quæſtionum.

IN lege Falcidia placuit, vt fructus poſteà percepti, qui maturi mortis tempore fuerint, augeant hæreditatis æſtimationem fundi nomine, qui videtur illo tempore fuiſſe pretioſior: circa ventrem ancillæ veró nulla temporis admiſſa diſtinctio eſt, nec immeritó, quia partus nondum editus, homo non rectè fuiſſe dicitur.

SVMMARIVM.

1 *Frumentum maturum tempore mortis teſtatoris pendens, habetur pro demeſſo: & auget hæreditatem.*

2 *Aliàs maturi fructus in pendentibus fructibus numerantur.*

3 *Partus ancillæ, qui in vtero eſt, non habetur pro nato*

nato in ratione legis Falcidiæ, & quare.

4 *Vbi de commodis eius, qui in vtero eſt, agitur, pro nato habetur.*

1 FRumentum maturum tempore mortis teſtatoris pendens (nam collectum fructus non dicitur, ſed corpus eſt ſeparatum,) habetur pro demeſſo, & auget hæreditatem in ratione legis falcidiæ: quia iam frumẽtum appellatur, & per conſequens in reſtitutionem venit hæreditatis. *l. centurio, de vulg. & pupill.* Quo in loco ſcribit Iureconſ. à filij hærede bona militis cum fructibus in hæreditate inuentis, ſubſtituto reſtitui: hoc eſt, cum fructibus maturis pendẽtibus tempore mortis militis: quæ reſtitutio ex cauſa veluti fideicõmiſſi fieri dicitur, in *l. precibus. C. de impub.* Itaque *l. in fideicommiſſariã, ad Trebell.* de aliis fructibus intelligenda eſt, quàm qui maturi pendebant tempore mortis teſtatoris: de quo
2 ſcripſi ad *d. l. Centurio.* Aliàs autem maturi fructus pendentibus in fructibus numerantur, & ad eum pertinẽt, cui teſtator vſumfructum fuudi reliquit, *l. ſi pẽdentes, de*
3 *vſufruct.* Partus autem ancillæ, qui in vtero eſt, non habetur pro nato in ratione legis Falcidiæ; quamuis matris pretium augeat, *l. ſi quod ex Pamphila, de leg. 2.* quia nomine ſpeciei ſuæ non appellatur, ante quam editus ſit: hoc eſt, homo non appellatur, ſed magis pars viſcerum matris, in *l. 1. §. ex hoc reſcripto, de vent. inſpic.*
4 & ſpes animantis in *l. vetat lex regia, de mort. infer.* Sanè ſi de commodis eius, qui in vtero eſt, agatur, pro nato haberi poteſt. *l. qui in vtero de ſtatu hom.* Quin & in vſucapione partus ancillæ furtiuæ, quaſi iam editus pro furtiuo habetur, neque poteſt vel à fure, vel ab eius hærede vſucapi. *l. aliena, §. Sceuola, de vſucap.* de quo plura ſcripſimus in *lib. de vſucap.*

L. 10.

Idem lib. 20. Quæſtionum.

QVòd ſuprà quadrantem ad hæredem poteſt peruenire, ſupra dodrantem in pecunia legatum

gatum non onerat hæredem:veluti hæreditas pupilli, ſi fortè ſubſtitutus ſit exhæreditato, qui patri pupilli hæres extitit.

SUMMARIUM.

1 *A pupillo capit, qui ex re pupilli capit, quamuis iudicio teſtatoris capiat.*
2 *Exhæredato ſubſtitutus nullo omninò legato onerari poteſt.*

QVi in bonis quadringenta habebat, Titium hæredem inſtitutum filio exhæredato ſubſtituerat: à Titio CCCC. legauerat: quæ cum legis Falcidiæ diminutione Titius præſtiterat. Mortuo impubere exhęredato, ex ſubſtitutione centum ad Titium peruenerunt: legatarij augeri ſua legata poſtulabant nouæ huius hæreditatis acceſſione, Papinianus reſpondit, vltra dodrantem ſuæ pecuniæ fruſtrà teſtatorem legaſſe, propter id, quod ex re alterius poterat ad hæredem peruenire. Mouebat, quòd ſubſtitutus filio exhæredato ſecundus teſtatoris hæres diceretur. *l.1. de vulgari, & pupill.* de quo eo loco plenè ſcripſimus: & ſtricta 1
ratione à teſtatore capere Titius videretur, quod ex teſtamento caperet. Vera tamen ratio facit, vt à pupillo capere intelligatur, qui ex re pupilli capit, quamuis iudicio teſtatoris capiat. *l. ſi is, qui de vulgari, & pupill.* Cui ſententiæ illud conſequens eſt, vt ſi pupillo ex parte inſtituto cohęres ſit ſubſtitutus, ea bonorum pars, quam ex ſubſtitutione à pupillo capere intelligitur cohæres, legata non augeat: nam & alius pupillo ſubſtitutus legata non ex tota pupilli hæreditate pręſtat: ſed ex ea tantum parte, quæ ad pupillum à patre promanauit. *l. ſequenti. §. quod vulgo.* Vnde fit, vt exhæredato 2
ſubſtitutus nullo omninò legato onerari poſſit, niſi idē hæres ſit inſtitutus. *d.l. ſequ. §. vlt.* quæ ſententia eſt verborum extremorum legis noſtræ, *Qui patri hæres extitit:* & hæres inſtitutus, vltrà dodrantem tamen bonorum teſtatoris, onerari legatis non poſſit, ſiue in primis,

ſiue

ſiue in ſecundis tabulis: *d.§.vltim. legis ſequentis*. in quo Accurſius lapſus videtur. Non igitur quicquid ex teſtamento capis, & quaſi hæres capis, tuis proficit legatariis, & tibi in quadrantem imputatur, niſi ex re capias teſtatoris,& quaſi hæres *l.cùm pater filiæ,hoc eod.tit.* de quo ſcripſi ad *l.1.§.id, quod ex ſubſtitione, hoc tit.*

L. II.

Idem lib.29. Quæſtionum.

IN ratione legis Falcidiæ retentiones omnis temporis hæredi in quadrantem imputantur.

SVMMARIVM.

1 *Retineri dicitur id, quod de hæreditate, quam quis rogatur reſtituere, deducere iuſſus eſt.*
2 *Remanent etiam ea, quæ ab initio non conſtiterunt.*
3 *Quæ ſint Caduca, & quaſi Caduca?*
4 *Quare dicta Caduca?*
5 *Plura quæſita ad legem.*

1 DOcuit Iureconſultus in lege *proxima ſuperiore*, id, quod ex re alterius, quamuis teſtatoris voluntate, ac iudicio,ad hæredem peruenit, in Falcidiam nō imputari: nunc docet, id, quod retinetur ab hærede, in Falcidiam imputari. Retineri autem in *l. in quartam, & in l.acceptis,hoc tit. & l.deducta. §. nummis. ad Trebell.* dicitur id quod de hæreditate, quam quis rogatur reſtituere,deducere iuſſus eſt. Hoc autem loco retentiones accipiendæ ſunt pro legatis, quæ apud ipſum hæredem
2 remanent. Remanent autem & quæ ab initio non conſtiterunt: cuiuſmodi ea ſunt, quæ pro non ſcriptis ha-
3 bentur, & quæ poſteà defecerunt. Ea autem duorum ſunt generum: aut enim quaſi caduca, aut caduca appellantur. Quaſi caduca ſunt, quæ iis relicta ſunt, qui viuo teſtatore deceſſerunt, aut quorum conditio viuo teſtatore defecit. Quæ poſt mortem teſtatoris deficiunt,

ciunt, caduca nominantur, quæ & ipſa ex Iuſtiniani conſtitutione apud hæredem remanent: in quibus olim ſolos liberos, & parentes hæredes inſtitutos vſque ad tertium gradum ius antiquum habuiſſe ex lege Papia, teſtatur Vlpianus *in Inſtitutionibus*, & Imperator in *l. vnica. §. & cùm lex de caduc. tollen.* Dicta autem caduca idem Vlpianus exiſtimat, quia ab iis ceciderit 4
is, cui relicta ſunt. Legata item, à quorum petitione poteſt legatarius exceptione ſubmoueri, apud hæredem remanent, & ei in quartam imputantur. *l. non eſt dubiũ. l. nec intereſt. l. ex aſſe, hoc tit.* Quin & quædam quæ vt indignis auferuntur, apud hæredem remanent. *l. vlt. §. amittere. l. in fraudem. §. 1. & l. vlt. de iis, quibus, vt indig.* quamuis regulariter, quæ vt indignis auferuntur, Fiſco applicentur. *l. Papinianus. §. meminiſſe, de inoff. teſtament.* Ratio dubitandi in lege hac, illa eſt. Quia quę apud hæredem remanent ex iis cauſis, quas enumerauimus, ex iudicio teſtatoris ad hæredem non perueniunt. Ratio verò decidendi; quia ex re teſtatoris ſint, quæ ex iis, cauſis retinentur, eaque hæres retineat quaſi hæres *l. id autem, infrà eod.* Quæ eadem decidendi ratio eſt in 5
l. quod ſi alterutro, hoc titul. Quæro, num ſemper quæ pro non ſcriptis habentur, & quæ in cauſa caducorum verſantur, quæque verè caduca ſunt, apud hæredem remaneant? Et reſpondeo, remanere: niſi hæredi obſtet vel ſubſtitutus, vel coniunctus. Quòd ſi & ſubſtitutum, & coniunctum habeat legatarius, præfertur ſubſtitutus, *dict. l. vnic. §. in primo, de caduc. tollen.* Quæro, quę remanent apud hęredem, quomodo remaneant? Et ſiquidem pro non ſcriptis habeantur, ſine onere remanent, niſi in caſibus, *l. cùm verò. §. ſi pro non ſcripto, de fideicomm. libert. & l. vltim. de iis, quæ pro non ſcript.* & ſi qui prætereà reperiri poſſint. Quæ verò quaſi caduca ſunt, quęque propriè caduca dicuntur, & apud hęredem cum onere remanent, & ad ſubſtitutos, & coniunctos cum onere pertinent. *l. vnic. §. pro ſecundo. §. in nouiſſimo, de caduc. tollend.*

§. 1.

§. I.

AIt *Papinianus*, Si ſeruus ſub conditione libertate data, vita deceſſerit: ſiquidem impleta conditio quandoque fuerit, hæredi non videbitur periiſſe. Quòd ſi defecerit, in contrarium ratio trahit; ſed quanti ſtatuliber moriens fuiſſe videbitur.

SUMMARIUM.

1 Serui legati æſtimatio interuentu arbitri fit.
2 Cuius temporis in tali æſtimatione habeatur ratio?

SErui, qui poſt teſtatorem diem ſuum obeunt, in ratione legis Falcidiæ ponenda, ſcripto hæredi periiſſe intelliguntur: neque propterea legata minuuntur. *l. in quantitate, hoc tit.* Verùm quia legatariorum intereſt, ſeruum plurimi ęſtimari, hęredis autem, vt quàm mi-
1 nimo ęſtimetur, ideò interuentu arbitri de Falcidia cognoſcentis, ſerui fit æſtimatio. Et ſi quadrans bonorum eſt vigintiquinque, & ſeruus, qui obiit, vigintiquinque dignus fuerit, nihil hæres de legatis retinebit: ſi verò dimidio minoris ſeruus fuerit, duodecim tantùm, & ſemiſſem heres detrahet Falcidiæ nomine. Idem dicendum eſt de iis, qui ſtatuliberi deceſſerunt, ſi conditio poſteà libertatis defecerit: nam & ij hęredi periiſſe
2 intelliguntur, eiuſque quadrantem minuunt. Verùm ij ęſtimantur, non quanti hodie eſſent, ſi viuerent: ſed quanti tùm erant, cùm deceſſerunt. Nam hodie ſi viuerent, ſerui eſſent: deceſſerunt autē ſtatuliberi. Quin autem ſerui pluris ſint, quàm ſtatuliberi, in dubium non venit: propter conditionem libertatis, vnde ſtatuliber appellatur, *l. 1. de ſtatu liber.* Quòd ſi mortuo demùm ſtatulibero, conditio libertatis extiterit, hęreditati periiſſe ſeruus intelligitur: eamque totam minuet, non ſolùm heredis quadrantem: neque de eius ęſtimatio-

tione ambigunt hæres, & legatarij, cùm de vniuerſa hæreditate pretium detrahatur.

§. 2.

P*Apinianus ait*, Imperator M. Antoninus decreuit, hæredes, quibus pars bonorum ablata eſt, non in ampliorem partem, quàm pro ea parte, quæ relicta eſt, legatorum nomine teneri.

SVMMARIVM.

1 *Portio, quam querela inoſſicioſi ſcripto hæredi aufert, legata imminuit.*
2 *Ex contrario portio accedens per bonorum poſſeſſ. contra tab. legatariis proficit.*

POrtio bonorum, quã vel querela inofficioſi teſtamẽti, vel bonorum contra tabulas poſſeſſio ſcripto hæredi aufert, legata pro portione imminuit: vt ecce, Frater præteritus à fratre inſtituto ſemiſſem hæreditatis abſtulit per bonorum poſſeſſionem contra tabulas, in partem legatorum exoneratur inſtitutus: cùm veriſimile ſit, minus teſtatorem legaturum fuiſſe, niſi ſolidum patrimonium ad hæredem ſperaſſet peruenturũ. De quo plenè ſcripſimus ad *l. & ſi contra tabulas, de vulga*. Ex contrario quoque portio, quæ per bonorum poſſeſſionem contra tabulas accedit, legatariis ſcripti hæredis proficit, *d. l. & ſi contra.* Idem dicendum de fideicommiſsis relictis ab eo, quem vnum exiſtimabas tibi hæredem futurum ab inteſtato: nam ſi duo tibi hæredes extiterunt, in partem dimidiam fideicommiſſorum exoneratur is, à quo fideicommiſſa reliquiſti. *l. cùm pater. §. cùm exiſtimaret, de leg. 2* Aliud dicendum eſt in caſu legis, *poſt emancipationem, de leg. 3.* Quamuis enim duo hæredes exiſtant ei, qui vnum ſe habiturum exiſtimabat; nihil tamen de fideicommiſsis diminuet is, à quo erant relicta, ſi cohæredi rogatus fuerat reſtituere dimidiam partem hæreditatis. 1 2

§. 3.

AIt Papinianus, Cùm quidam parte dimidia bonorum adempta relegatus fuiſset, idémque prouocatione interpoſita, teſtamento poſteà facto obiiſſet, atque poſt mortem eius non rectè appellatum eſſet pronuntiatum: quęſitum eſt vtrùm æris alieni loco pars dimidia abſcederet, vt reſidua ſola videretur fuiſse in bonis: an verò ſuccurri hæredi neceſsarium videretur? Sed videtur ſuccurri debere; cùm animus litigantis, & obtinendi votum hanc opinionem admittat.

SVMMARIVM.

1 *Relegatus omnia ſua & bona, & iura retinet.*
2 *Omnia bona auferre, eſt vitam eripere.*
3 *Sententia deportationis omnia bona aufert.*
4 *Deportatus non poteſt teſtari: Relegatus verò poteſt.*
5 *Stricta ratione hæres tenetur legata præſtare habita ratione patrimonij teſtatoris.*

1 RElegatus omnia ſua & iura,& bona retinet, niſi ſi quid ei fortè abſtulit ſententia relegationis. *l. re-*
2 *legati, de interd. & releg.* Neque tamen bona omnia auferre relegato ſententia poteſt: id enim eſſet vitam eri-
3 pere & libero, & ciui. Sanè deportationis ſententia, quæ in locum interdictionis aquæ & ignis ſucceſſit, bona omnia ipſo iure damnato aufert: etſi iudex nihil de bo-
4 nis pronuntiet. *l. 1. de bonis damnat.* Itaque teſtari non poteſt deportatus: relegatns poteſt. *l. eius, de teſtam.*

Ait Iureconſ. *Prouocatione interp.* quæ ſententiæ effectum ſuſpendit. *l. furti, de iis, qui not. inf.* Quòd ſi relegatus ante ſententiam teſtamentum feciſſet, minus dubitaremus, num pars bonorum per ſententiam adēpta loco æris alieni decederet. Non ſolùm autem rele-

ga-

gati teſtamentum pendente appellatione factum valet, verùm etiam deportati: & ſi interim decedat deportatus, valebit teſtamentum: quia nondum capite minutus intelligitur *l. ſi quis filio. §. 2. autem, de iniuſto rupt. teſtament.* Confirmata verò eo adhuc viuo ſententia, rumpitur deportati teſtamentum: relegati non rumpitur, quia relegatus capite non minuitur.

Ait Iureconſ. *atque poſt mortem eius non rectè appellatum, eſſet pronuntiatum.* Mortuo relegato pendente appellatione, criminis cauſa extinguitur: bonorum per ſententiam ademptorum durat. Mortuo verò deportato pendente appellatione, & criminis, & bonorum cauſa extinguitur. *l. 3. de bon. damnat.*

Ait Iureconſ. *Vtrùm æris alieni loco pars dimidia abſcederet.* ita vt æſtimando patrimonio teſtatoris, de quo legata præſtari debent, pars iſta dimidia bonorum per ſententiam ablata non computetur.

Ait Iureconſ. *ſed videtur ſuccurri deb.* &c. Reddit Papinianus rationem, non quare neceſſe ſit, hæredi per Prætorem ſuccurri, ſed quare æquum ſit. Nam ſuccurri 5 ideò neceſſe eſt: quia ſtricta ratione hæres tenetur legata præſtare, habita ratione vniuerſi patrimonij, quod teſtator reliquit. Succurri autem ideò eſt æquum; quia veriſimile ſit, minus teſtatorem legaturum fuiſſe: niſi ſperaſſet in cauſa appellationis obtinere. Adiuuat hanc æquitatem illa etiam ratio, quòd propter teſtatoris delictum dimidia pars bonorum hæredi ſit adempta, non ex noua vlla cauſa.

§. 4.

A*It Papinianus*, Si ſeruus teſtamento manumiſſus ante aditam hæreditatem decedat, hęredi quidem periiſse intelligitur. Sed cuius pretij erit, qui ſi viueret, non æſtimaretur? nam & eos, qui ea valetudine affecti fuerant, vt eos non poſse viuere certum eſset, tamen ſi poſteà moriantur, hæreditati periiſse reſcriptum eſt. Nec

Digitized by Google

aliud in iis, qui ſub eodem tecto fuerant, cùm dominus à familia necaretur,

SVMMARIVM.

1 *Seruum, cùm decedit, hæredi perire, quomodo intelligi debeat?*

2 *Qui verò ſerui pereunt cum teſtatore, hæreditati pereũt.*

1 AIt Iureconſ. *Ante aditam hæreditat.* ac proinde antè quàm libertas competeret, *l. nam cum, quando a. lega. ced.* Quare cùm ſeruus decedit, facilè quis dixerit hæredi perire, neque eius pretium de hæreditate deducendum.

Ait Iureconſ. *Hæredi quidem periiſſe intell.* Ingenuè confiteor locum hunc à me non intelligi. Neque verò æquum videtur, ſeruum eum hæredi intelligi periiſſe, qui, ſi hodie viueret, in hæreditate non eſſet: liber enim eſſet. Quare ſemper locum hunc ita legendum exiſtimaui; *Quidam periiſſe intelligunt:* quorum ſententiam Papinianus variè, ac ſubtiliter confutat. Primùm enim qui hæredi perit, æſtimetur neceſſe eſt: propter eam cauſam, quam diximus ad *§. ſi ſeruus. hac eadem lege,* Æſtimari autem non poteſt, qui, ſi hodie viueret, non æſtimaretur; quia liber eſſet. *l. ſeruum filij §. ſi ſtatuliberum, de leg.* 1. Tum verò ſeruos, quos teſtator moriens tam graui affectos valetudine reliquit, vt certum eſſet morituros, hæreditati perire reſcriptum eſſe, quamuis poſt teſtatorem decedant. Quare teſtamento manumiſſi, decedentes ante aditam hæreditatem, hæreditati peribunt, in qua certum erat non remanſuros. Quin & ſeruos ex S. C. Claudiano ſupplicio affectos propterea, quòd cùm ſub eodem tecto eſſent, dominum, cùm necaretur, non defenderint, hæreditati periiſſe intelligi, & eorum pretium de hæreditate deduci. *l. æris alieni, hoc tit.* quamuis eos teſtator moriens in bonis reliquerit.
2 Quæro, cui pereant, qui ſimul cum teſtatore pereunt? Et Iureconſultus in *l. ſed & de reb. dub.* hæreditati perire ſcribit.

§. 5.

§. 5.

A*It Papinianus,* Quod vulgò dicitur, *in tabulis patris, & filij vnam Falcidiam ſeruari,* quam poteſtatem habeat, videndum eſt. Quamuis enim ſubſtitutus, quæ à pupillo relicta ſunt, cùm filius hæres extiterit, vt æs alienum quodlibet debeat: tamen propter ea, quæ ſecundis tabulis data ſunt, contributioni locus eſt. Secundum quod poteſt euenire, ne ſubſtitutus quidquam retineat, vel vt longè plus habeat quartę paternæ hæreditatis. Quid ergo ſi nō ſufficiat pupilli hæreditas legatis, cū patris ſuffeciſſet? De ſuo quadrāte nimirum dabit ſubſtitutus, quæ pater legauit de ſuo: nec ad rem pertinet, quòd ex nullo teſtamento præſtatur vltra vires patrimonij; cùm in hac parte iuris legata, quæ ſecundis tabulis relinquuntur, quaſi in primis ſub conditione relicta intelligantur.

SVMMARIVM.

1 *Vna falcidia in duplicibus tabulis ſeruatur: ex ſententia communi.*
2 *Textus expoſitio.*

VVlgari, & communi Iureconſultorum ſententia, vna Falcidia in duplicibus tabulis ſeruatur: in 1 quibus etſi duæ verſentur hæreditates, patris videlicet, & filij, tamen vnum patrimonium eſt, cuius ratio habetur in legatis præſtandis, etiam ſecundarum tabularum: in quibus, quaſi in ſuo teſtamento, legare teſtatori licet. Itaque communi calculo vtrarumque tabularum legata ſubijci eſt neceſſe. Quorum ſi ratio ſeparetur, præter id, quod abſurdum ſit, eorum legatorum,

quæ ex eodem patrimonio relinqui intelliguntur, rationem ſeiungere, fraus etiam legi falcidiæ fieret. Ponamus, qui centum in bonis relinquebat, in primis tabulis quinquaginta legaſſe, & in ſecundis quinquaginta. Si primarum tabularum legata per ſe ſpectemus, & à legatis ſecundarum tabularum ſeparemus, Falcidiæ locus non erit in primis tabulis: rectè enim de centum legantur quinquaginta. Rurſum ſi legata ſecundarum tabularum per ſe conſiderentur, Falcidiæ quidem locus erit; ſed quæ ſit duodecim, & ſemis. Ita quoque ſi teſtator de cẽtum legauerit octuaginta ſeptem & ſemiſſem, qui duntaxat legare potuit ſeptuagintaquinque.

2 Ait Iureconſ. *Quamuis enim ſubſtitutus, quæ à pupillo relicta ſunt, cum filius hæres extiterit* ex teſtamento. Poteſt enim abſtinere, quo caſu debebuntur quidem à ſubſtituto legata relicta ab inſtituto; verùm non vt æs alienum, ſed vt ab ipſo ſubſtituto repetita, ex D. Marci conſtitutione. *l. licet Imperator, de leg.* 1. & de omnibus legatis, quaſi omnibus à ſe relictis, Falcidiam detrahet ſubſtitutus.

Ait Iureconſ. *Vt æs alienum quodlibet debeat*, pupilli: cui ex pupillari ſubſtitutione ſucceditur, quod ſoluere tenetur non ſolùm pupillo ſubſtitutus, verùm quiuis pupilli hæres. Et hæc ratio eſt, propter quam videbatur ſubſtitutus ſine diminutione legis falcidiæ legata in primis tabulis relicta præſtare debere, quaſi iam debita à pupillo, cuius ipſe hæres eſſet. Sed ratio decidendi in contrarium illa eſt; quia propter legata ſecundarum tabularum, in primis minus legatum intelligitur: adeò vt ſi pupillus quinquaginta à ſe legata ſoluerit, retento primo caſu, condictione indebiti ſubſtitutus reuocare poſſit partem legati indebitam.

Ait Iureconſ. *Tamen propter ea, quæ ſec. tab. data ſunt.* Quæ licet ab hærede pupilli, & de pupilli hæreditate præſtentur: præſtantur tamen habita ratione bonorum paternorum, quæ ad pupillum peruenerunt. *l. qui fundum. §. qui duos. hoc titul.* niſi in caſu *l. ſi filius, de vulga.* in qua ſeparatis bonis paternis, legata ex ſecundis tabulis præſtantur ex quantitate bonorum pupilli, de quo ſcripſimus ad *d. l. ſi filius.*

Ait

Ait Iureconſ. *Contributioni locus erit*. Contributio oſtendit, quantò minus debuerit pupillus de legatis à ſe relictis.

Ait Iureconſ. *Secundùm quod pot. euen.* quia patrimonij teſtatoris ratio habetur, quod is rectè legauerit, præſtari omninò eſt neceſſe: quare ſi centum in bonis reliquerit, & legauerit ſeptuagintaquinque, & ad ſubſtitutum ſeptuagintaquinque duntaxat pupillus tranſmiſerit, ſine vlla diminutione, & retentione legata præſtabit ſubſtitutus: neque pupillaris hæreditatis, vndè legata præſtantur, ratio habetur: locus enim eſſet Falcidiæ.

Ait Iureconſ. *Vel vt longè plus habeat quarta*. Teſtator centum in bonis reliquit, & centum legauit: aucta eſt à pupillo hæreditas ad ducenta: pupilli ſubſtitutus, ſiquidem pupillaris hæreditatis ratio habeatur, Falcidiã non inducet: nam de ducentis centum legari per legem Falcidiam potuerunt. Sed quia patrimonij teſtatoris ratio habenda eſt, de centum, quæ teſtator reliquit, Falcidiam detrahet ſubſtitutus: & prætereà centum habebit, quæ ipſe pupillus acquiſiuit: itaque longè plus habebit hoc caſu quarta paternæ hæreditatis.

Ait Iureconſ. *De ſuo quadrante nimirum dabit ſubſtitutus, quæ pater legauit de ſuo.* Dictio, *quadrante*, interpretis eſt, & quidem imperiti, & à margine in contextum irrepſit. De ſuo namque præſtat ſubſtitutus, ad quem ſexaginta duntaxat peruenerunt; cùm teſtator, qui centum in bonis relinquebat, ſeptuagintaquinque legauit. De ſuo præſtare hoc caſu ſubſtitutum ex ipſa Papiniani obiectione intelligimus. Eſt autem huiuſmodi, Ex nullo teſtamento præſtatur vltra vires hæreditatis, quamuis in teſtamento locus non ſit Falcidiæ. *l.* 1. §. *in quibuſdam. tit. ſeq. l.* 1. §. *ſi is, qui quadringenta ad Trebell.* Quare ſi ad ſubſtitutum ſexaginta duntaxat peruenerunt ex pupilli teſtamento, quamuis falcidiam non inducat, in plus tamen, quàm ad eum peruenit, non tenebitur. Quam rationem parum ad rem facere Papinianus reſpondit: quia legata ſecundarum tabularum in primis relicta cenſentur ſub illa conditione; *Si pupillus*, &c. in quibus quæ verſabatur hæreditas, legatis ſuffi-

ciebat. Neque vno iſto caſu de ſuo preſtat hæres, quod teſtator legauit de ſuo. Si enim ex centum ſeptuagintaquinque teſtator leget, & in tantum bona decreuerunt, vt minus ſeptuagintaquinque ſuperſint, ſolida nihilominus debentur legata. *l. in quantitate, infra eod.* Neque ſubſtituto damnoſa iſta ſententia eſt, cui liberum eſt non adire ex ſubſtitutione, atque ita coget legatarios ſecundarum tabularum in partem legatorum decidere. *d. l. in quantitate.* Eorum ſententia, qui exiſtimant Papinianum hoc loco exponere, quando ſubſtitutus nihil retineat, placere nullo modo poteſt: nam & inepta redditur obiectio: neque verè diceretur, ex nullo teſtamento vltrá vires præſtari patrimonij: & ſcribendum fuerat, *Quid enim*, non *quid ergo* Et eodem negotio illud quoque expoſuiſſet Iureconſ. quando ſubſtitutus plus habeat quarta paternæ hæreditatis. Poſtremò veriſimile non ſit, caſum iſtum omiſſum à Papiniano, cùm ad ſubſtitutum ſexaginta perueniunt, cùm eſſent de centum legata à teſtatore ſeptuagintaquinque. Noſtram iſtam emendationem Felix Guerra homo doctiſſimus, & Delphinatus ſui decus clariſſimum approbauit.

§. 6.

PApinianus ait, Si filio ſuo duos ſubſtituerit, & alterius portionem onerauerit, tractari ſolet, an ex perſona ſua Falcidiam poſſit inducere ſubſtitutus, quam pupillus non haberet, vel vnus pupilli ſubſtitutus. Et facilè quis dixerit conſequenter prioribus, quæ de patrimonij ratione dicta ſunt, non eſſe Falcidiæ locum: & vltra vires portionis conueniendum alterum ſubſtitutum. Sed verior eſt diuerſa ſententia, perinde huic quartam relinquendam exiſtimantium, atque ſi ita patri hæres extitiſſet. Vt enim opes patris, & contributio legatorũ inde capiunt & formã, & originẽ: ita plures ſubſtituti ſubducta perſona pupilli, reuocandi ſunt ad intellectum inſtitutionis. Quid ta-

tamen dicemus de altero ſubſtituto, qui non eſt oneratus, ſi fortè nondum legata pupillus à ſe relicta ſoluerit,& aliquid vltra dodrantem ſit in omnibus? & ipſum Falcidiam habiturum? atqui quartam habet, neque idem patitur inſtituti comparatio. Rurſus ſi negemus, aliud apertè, quàm quod vulgò probatum eſt, reſpondetur. Itaque varietas exiſtet, vt is quidem, qui proprio nomine oneratus eſt, velut inſtitutus deſideret quartam: alter autem ,qui non eſt oneratus, vt ſubſtitutus, licèt portio eius largiatur, non in ſolidũ conueniatur propter calculi confuſionẽ. Huic conſequens eſt, vt ſi pupillo de Falcidia cautum fuerit, duobus ſtipulatio committatur, videlicet in eam quantitatem, quam vnuſquiſque ſibi retinere potuiſset,

SVMMARIVM.

1 *Quæſtio circa §.*
2 *In ſingulis hæredibus ratio legis Falcidiæ ponitur.*
3 *Sententia §.*

QVi centum in bonis habebat, filium impuberem hæredem inſtituit: ab eo vigintiquinque legauit: ſi filius in pubertate decederet, Titium & Mæuium ſubſtituit: à Titio quinquaginta legauit,à Mæuio triginta: filius in pubertate deceſſit. Quærebatur, poſſétne Titius, cuius portio exhauſta eſt, ex ſua perſona Falcidiam inducere, quaſi oneratus vltra dodrantem ſuæ portionis. Et prima fronte facilè quis dixerit, Titium Falcidiam detrahere non poſſe: cùm patrimonium teſtatoris, cuius modus in legatis duplicium tabularum præſtandis ſpectari ſolet, legatis à Titio relictis ſufficiat: itaque nec ipſum impuberem, ſi ab eo quinquaginta eſſent legata, Falci- 1

diam retenturum fuiſſe, neque vnum pupillo ſubſtitutum. Sed verior eſt ſententia exiſtimantium, Titium quartam ſuæ portionis retenturum, hoc eſt, duodecim, & ſemiſſem, perinde quaſi teſtatori ſucceſſerit. Nam in imponenda ratione legis Falcidiæ, ſubſtituti pupillares teſtatori ſuccedere intelliguntur, quamuis pupillo ſuccedant. *l. qui fundum. §. qui filium, hoc titul.* Quæ illorum verborum ſententia eſt *ſubducta perſona impuberis*,
2 &c. In ſingulis autem hæredibus rationem Falcidiæ poni conſtant. *l. in ſingulis, hoc titul.* Neque obſtat *l. 1. §. Marcellus, prox. tit. ſequ.* quam exponemus ad *l. in ſingulis, infrà eod.* Ponamus legata triginta ſeptem, & ſemiſſem, neque ampliùs perueniſſe ad ſubſtitutum. Et hoc caſu nihil retinet ſubſtitutus. Ponamus legata quinquaginta: & centum ad eum perueniſſe aucta hæreditate a pupillo: habebit & quadrantem ſuæ portionis ſubſtitutus, & prætereà quinquaginta, quæ pupillus acquiſiuit. Ponamus poſtremò legata triginta ſeptem, & ſemiſſem: & triginta tantùm ad ſubſtitutum perueniſſe: & hoc caſu de ſuo ſeptem, & ſemiſſem præſtabit ſubſtitutus: nam teſtator de quinquaginta rectè triginta ſeptem, & ſemiſſem legauit. Titius igitur ex ea perſona, quaſi primis tabulis inſtitutus in quinquaginta, duodecim, & ſemiſſem retinebit. Vti enim iam diximus, habenda ratio eſt portionis, vnde legata relinquuntur: quemadmodum vno ſubſtituto haberetur ratio totius patrimonij. Mæuius autem, à quo legata diximus triginta, Falcidiam ex ſua perſona inducere non poteſt; cùm portionis ſuæ quadrantem ei teſtator integrum, illibatumque reliquerit. Neque ei quicquam proſit, ſi ad intellectum inſtitutionis reuocetur, hoc eſt, ſi intelligatur teſtatori ſucceſſiſſe: nam inſtitutus in primis tabulis in ſemiſſe hæreditatis, qui eſt quinquaginta, non oneratur, ſi ab eo triginta legentur. Verumtamen qui ex ſua perſona inducere Falcidiam non poteſt, facta contributione poterit, ſi pars legatorum impuberis, quæ ad Mæuij onus pertinet, cum legatis ipſius Mæuij contributa, dodrantem portionis ipſius Mæuij excedat. Legata namque poſuimus 25. ab impubere, quæ à pupillo ſoluta non ſunt. Ex iis duodecim

& ſe-

& ſemis ad onus Mæuij pertinent, quæ contributa, & comm iſta cum triginta, quæ à Mæuio legata ſunt, dodrantem portionis Mæuij excedunt, qui quidem eſt triginta ſeptem, & ſemis. Quemadmodum enim vno ſubſtituto, legatorum contributio oſtendit, num teſtator vltra dodrantem ſuorum bonorum legauerit: ita duobus ſubſtitutis, facta contributio demonſtrat, nùm legata ab vno relicta, eius portionis, vndè relicta ſunt, dodrantem excedant. Vterque itaque ſubſtitutus, tàm oneratus ex ſua perſona, quàm non oneratus, Falcidiā inducit: ille quaſi in quinquaginta primis tabulis hæres inſtitutus; hic verò quaſi ſubſtitutus, facta, vti diximus, contributione: quamuis eius portio legatis, quæ ab eo relicta ſunt, ſufficiat. Quòd ſi impubes propter legata relicta in ſecundis tabulis, ſua legata ſoluerit exacta cautione prætoria *Quanto amplius*: de qua diximus ad §. *interdum l.* 1. ea cautio vtrique ſubſtituto committetur, ſed non in eandem quantitatem: ſed quam quiſq; de ſua portione retinere potuiſſet, ſi fortè ex diſparibus portionibus fuerant ſubſtituti. Et hæc eſt ſententia 5 §. *ſi filio ſuo.* in quo locus ille, *Vt enim opes patris*, &c. interpungendus ſic videtur, *Vt enim opes patris formam capiunt, & originem, & inde contributio legatorum: ita*, &c. Quorum verborum ſententia illa eſt, Vt enim in duplicibus tabulis, opes & bona, de quibus legata relinquuntur, & præſtantur, capiunt patris formam: dicuntur namque patrimonium, & originem; quia à teſtatore profluunt, & promanant: & indè contributio legatorū naſcitur; quia abſurdum ſit ſeparari legatorum rationem, quæ ex ijſdem bonis relinquuntur. Ratio autem deciſionis in contrarium, incipit ab illis verbis: *Ita plures ſubſtituti*, &c. Illa quoque verba: *Et aliquid vltra dodrantem*, ſic interpungenda ſunt, *Et aliquid vltra dodrantem ſit in omnibus, & ipſum Falcidiam habiturum?* Quemadmodum Falcidiæ ratio ponatur duobus impuberibus vno dato ſubſtituto, dicemus ad *l. pater.* §. *duobus, hoc tit.*

§. 7.

§. 7.

AIt Papinianus, Quæſitum eſt, ſi quis pupillo cohęredem ſubſtituiſset, quemadmodũ falcidię ratio iniri debeat? & quale ſit, quòd vulgò dicitur *Legatorum rationem ſeparandam*? Dixi, quantum ad legata, quę pater à filio, item à ſubſtituto reliquit, nullam fieri poſse ſeparationem: cùm in communi calculo ſubiiciantur, & inuicem inducant contributionem. Sed legata, quę ab inſtituto extero relicta ſunt, permiſceri cæteris non oportere. ideòque quartam pupillo datæ portionis habere ſubſtitutum, quamuis ſuam portionem habeat, vt inſtitutus: & aliam cauſam eſſe eius, qui ex variis portionibus hæres ſcriberetur. Ibi enim legatorum confundi rationem non minus, quàm ſi ſemel fuiſset nuncupatus ex ea portione, quæ conficeretur ex pluribus. Neque referre purè ſæpè, an ſub diuerſis conditionibus ſit hæres inſtitutus.

SVMMARIVM.

1 *Vis ſeparationis.*

1 AIt Ireconſult. *Nullam poſſe fieri ſeparationem*, ſiue vnus, ſiue plures ſint ſubſtituti.

Ait Iureconſ. *Permiſceri cæteris non oportere.* cuius ſeparationis ea vis eſt, vt quamuis cohæres portionem ſuam illibatam habeat; tamen ſi pupilli portio exhauſta ſit, ex perſona pupilli Falcidiam inducat, ſi modo patri hæres extitit pupillus. *l. qui fundum. §. qui filio, hoc tit.* Si enim integra portio pupilli ſit, & cohæredis exhauſta, cohæredis legatariis in ſolidum ſatisfiet. Exhauſta vtriuſque portione, mortuo pupillo, legata omnia con-

contribuuntur, & quartam bonorum cohæres habeat. De quo plenè dicemus ad *d. l. qui fundum. §. vltim.* Sanè cohæres idemque ſubſtitutus legata à ſe relicta tam in primis, quàm in ſecundis tabulis, numquam ſeparabit, ſiue pupillus hæres extiterit, ſiuè minimè: quaſi ex parte purè, ex parte ſub cõditione primis tabulis inſtitutus. *l. cohæredi. § cohæres, de vulgar.*

Ait Iureconſultus. *Et aliam cauſam eſſe.* Cohæres, idemque ſubſtitutus vtique in ratione legis Falcidiæ ponenda ſimilis eſt ei, qui ex parte purè, ex parte ſub conditione primis tabulis inſtituitur: niſi cum exhauſta pupilli portio eſt, & is patri hæres extitit; nam eo caſu legata ſeparantur.

§. 8.

A*It Papinianus*, Si quis exhæredato filio ſubſtituit hæredem inſtitutum, & ab eo tabulis quoque ſecundis legauerit, neceſſariò ratio confundetur: cúm ideò legata valere dixerit Iulianus à ſubſtituto relicta, quòd idem patri hæres extiterit.

SVMMARIVM.

1 *Pater filio impuberi ritè exhæredato ſubſtituere poteſt.*
2 *A pupillo nullum legatum relinqui poteſt.*
3 *Quando debeantur legata relicta ab impuberis exhæredati ſubſtituto?*

PAter filio impuberi ritè exhætedato ſubſtituere poteſt *l. 1. de vulg.* Nam qui in poteſtate eſt, ſi ſit prçteritus, teſtamentum iniuſtum facit. Quemadmodum autem ab impubere exhæredato legatum relinqui nullum poteſt, ita neque ab eius ſubſtituto. *l. cùm quidam. C. de leg. l. ab exhæredati, de leg. 1. l. qui fundum. §. qui filios. hoc titul.* Niſi impuberem exhæredatũ fratri hæredi inſtituto pater ſubſtituerit. *d. §. qui filios.* vel ipſum ſubſtitu- 1

tum

tum exhæredato hæredem ſibi inſtituerit. Quo caſu legata relicta in primis tabulis neceſſariò confunduntur cum legatis ſecundarum: quæ non debentur à ſubſtituto tanquam pupilli, ſed tanquam patris ſucceſſore: cui niſi ſuccederet, legata non deberet. Nam a pupillo legatum omninò nullum relinqui potuit. Quod
1 Accurſius ad hunc locum, & ad *l. quod ſuprà.* notat. Exhæredati bona cum patrimonio teſtatoris commiſceri, verum non puto. Quamuis enim patrimonij teſtatoris ratio habeatur in legatis præſtandis duplicium tabularum; non ideò tamen bona patris cum bonis ipſius pupilli commiſcebuntur. Quòd ſi fieret,
2 aucta à pupillo hæreditate, Falcidiam non induceret ſubſtitutus. Quæro quando debeantur legata relicta ab impuberis exhæredati ſubſtituto? Et reſpondeo, deberi adita hæreditate ex ſecundis tabulis; quamuis à morte teſtatoris dies eorum cedat. *l. 1. quand. di. leg. ced.*

L. 12.

Idem lib. 30. Quæſtionum.

SI debitor creditore hęrede inſtituto petiiſſet, ne in ratione legis Falcidiæ ponenda creditum ſuum legatariis reputaret: ſine dubio ratione doli mali exceptionis apud arbitrum Falcidiæ defuncti voluntas ſeruatur.

SVMMARIVM

1 *Creditor hæres inſtitutus ſuum creditum detrahit in imponenda ratione legis Falcidiæ.*
2 *In dolo eſt hæres, qui ex ſuis vtilitatibus iudicium teſtatoris partim approbat, partim improbat.*
3 *Aliud eſt compenſare creditum cum Falcidia, aliud creditum non reputare.*

In

IN imponenda ratione legis Falcidiæ creditor hæres à debitore inſtitutus ſuum creditum detrahit *l. in imponenda. Cod. ad leg. Falcid.* De quo ſcripſimus ad *l. 1. §. ſi debitor.* Neque ciuilis ſolùm creditor, verùm & is, cui duntaxat naturaliter debetur. Exempli cauſa, qui pupillo credidit ſine tutoris auctoritate. *l. Stichum. §. aditio. de ſolut.* Si tamen cteditor rogatus ſit ſuum creditum non deducere, neque legatariis reputare, voluntas teſtatoris apud arbitrum Falcidiæ ſeruabitur, oppoſita à legatariis exceptione doli mali. In dolo enim hæres 2 eſt, qui ex ſuis vtilitatibus, & rationibus partim iudicium teſtatoris approbat, partim improbat. *l. penult. de coll. dot. l. auunculo, de donat. cauſ. mort.* Compenſabit igitur creditor Falcidiam cum ſuo credito: & ita, vt quantulacumque Falcidia compenſationi ſufficiat. Nam ſi ea lege, & conditione, hæres eſſet inſtitutus, ipſo iure hoc eſt, ſine ope exceptionis, quęlibet Falcidia vniuerſum debitum abſumeret. *l. cùm pater. §. Titio. de leg. 2.* Neque obſtat *l. quod de bonis. §. cùm fideicommiſſum, hoc titul.* Ibi enim facta á teſtatore proponitur compenſatio, quæ concurrentes, & pares non excedit quantitates. Aliud 3 autem eſt compenſare creditum cum Falcidia, aliud creditum non reputare. Malè Accurſius in *d. §. Titio.* compenſationem computationem interpretatur.

L. 13.

Idem lib. 37. Quæſtionum.

SI tacitum fideicommiſſum ſeruus iniungente domino ſuſceperit: habiturum eum legis Falcidiæ beneficium: quia parere domino debuit, conſtitutum eſt. Idemque placuit in filio, qui fuit in patris poteſtate.

SVMMARIVM.

1 *Legata, quæ relinquuntur iis, qui capere non poſſunt, ad fiſcum pertinent.*

2 *Fi-*

2 *Fiſcus Falcidiam patitur,*

3 *An in totum priuetur hæres, ſi maior inſtitutionis, quàm fraudis modus ſit?*

4 *Legatum eſt donatio relicta teſtamento.*

1 Legata relicta iis, qui capere non poſſunt, ad Fiſcum pertinent. *l.* 1. *de iure Fiſci.* ita tamen, vt & Fiſcus Falcidiam patiatur. *l. etiamſi. C. ad leg. Falcid.*
2 Idem de fideicommiſſis relictis ab inteſtato dicendum eſt: in quibus etiam ex D. Pij conſtitutione Falcidiæ locus eſt, *l. filius familias, hoc titul.* Idem dicendum, ſi hæreditas reſtitui iuſſa ſit incapaci. Nam & aduerſus Fiſcum S. C. Trebellianum inducitur: niſi hæres in fraudem Fiſci tacitam teſtatori fidem accommodauerit: quo caſu Falcidiam non deducit, quia Fiſcum fraudare voluit *l. cùm quidam. §. in tacito de vſur.* Sanè ſeruis noſtris, item & liberis, quos habemus in poteſtate, ad excuſationem noſtrum imperium ſufficit in iis quæ atrocitatem non habent. *l. ad ea, de reg. iur.* Quæro, ſi
3 maior iuſtitutionis, quàm fraudis modus ſit, num in totum Falcidia priuetur hæres? Exempli cauſa, Rogatus erat hæres tacitè vniuerſam hæreditatem reſtituere ei, qui partem duntaxat capere poterat. Et hoc caſu in ea tantùm parte, quæ ad Fiſcum pertinet, ius Falcidiæ amittit hæres. *l. hæres, de ijs, quib. vt indig.* Tacitum autem fideicommiſſum dicitur, quod in fraudem fiſci, in tacitam hæredis fidem teſtator contulit. *l. in tacitis, de leg.* 1. *l. in fraudem, de ijs quib. vt. ind.* ita tacitum
4 S. C. appellat Liuius, quod præſcriptum non eſt: cuiuſmodi illud fuit, quo aduerſus Perſea Macedoniæ regem bellum eſt decretum. Legatum tacitum dici non poteſt: quòd neceſſe eſt in teſtamento relinquatur, vel ſcriptura teſtamento confirmata: ita enim definitur, Donatio relicta teſtamento.

L. 14.

Idem lib.9. Reſponſorum.

Pater filiam, quæ à viro diuerterat, hæredem pro parte inſtituit, & ab ea petiit vt fratri, &

co-

& cohęredi ſuo portionem hæreditatis acceptam deducta ſexta reſtitueret. Admiſſa compenſatione dotis in Falcidiæ ratione, ſi pater dotem conſentiente filia non petiiſſet, Falcidiam quidem iure hæreditario, dotem autem iure proprio filiam habituram reſpondi: quia dos in hæreditate patris non inueniretur.

SUMMARIUM.

1 *Sola emancipata filia dotis actionem habet.*
2 *Alia petitio dotis, quam per iudicem, ius filiæ non imminuit.*
3 *Plura quæſita, & reſponſa ad legem.*
4 *Falcidia non dicitur æs alienum.*
5 *Mortuo patre dote non exacta, mulier ſuo iure dotem repetit. Dos dicitur patrimonium mulieris.*
6 *Mulier quare in dote inſtitui non poſſit?*

Ait Iureconſ. *Filiam.* quam in poteſtate retinuerat, cùm eam in matrimonium collocaret, Quæ enim in manum conueniebant, patris poteſtate liberabantur, teſte Vlpiano *in Inſtit.* Eò autem retentam in poteſtate filiam, ponimus, quia emancipata ſola dotis actionem habet. *l. 2. & l. filiæ meæ ſolut. matrim.* Neque vllam ea dos reciperet dubitationem, cuius nomine patri actio nulla competeret diuortio matrimonio ſoluto. 1

Ait Iureconſ. *Quę à viro diuerterat.* quo tempore iam actio de dote patri competebat, adiuncta tamen filiæ perſona. *d. l. 2. ſolut. matrim.* Atque ideò videbatur pater filiam rogare poſſe, vt in ratione Falcidiæ dotem compenſaret, & computaret. Id quod rogare pater filiam nullo modo potuiſſet conſtante adhuc màtrimonio, hoc eſt, eo tēpore, quo nullum adhuc patri in ea dote ius eſſet: dotis namque dominus maritus eſt. *l. doce ancillam. Cod. de rei vind. l. quamuis. de iure dotium.*

Ait Iureconſ. *Admiſſa compenſatione dotis.* pro ſumma concurrente. Quid enim ſi ſexta hęreditatis pars;

 quam

quam pater filiam deducere iubet, vnà cum dote non efficiat quadrantem portionis, ex qua filia eſt inſtituta? Eſto filia ex ſemiſſe inſtituta : quadrans eſt ſeſcuncia : ſexta pars vncia vna : pone dotem non efficere ſemunciam.

Ait Iureconſ. *In ratione Falcidiæ.* Quæ ex Pegaſiano inducitur.

Ait Iureconſ. *Si pater dotem conſentiente filia non petiiſſet.* Ad hoc vt pater filiam rogare potuerit de compenſanda, & computanda dote in ratione Falcidiæ, oportuit eum dotem per iudicem petiiſſe, & conſentiẽte filia petiiſſe. Alia enim petitio ius filiæ non imminuit. Quæro, ſi pater dotem exegit conſentiente filia, quid iuris ſit? Item quæro, ſi ſine filiæ conſenſu exegit, quid iuris ſit? Poſtremò, ſi dotem pater ſibi reddi ſtipulatus fuerit, quid iuris ſit? Ad primum reſpondeo, dotem à patre exactam de filiæ voluntate, reliquis patris bonis immiſceri, & de ea diſponere patrem poſſe quaſi de ſuis bonis, *l. vltim. commun. vtriſque iudic.* niſi in caſu *dict. l. vltim.* Sanè ſi iterum pater filiam in matrimoniũ collocet, dotem ei non poteſt diminuere, niſi calamitas aliqua eius bonis inciderit. *Nouell. quamuis, de rei vxor. act.* Ad ſecundum reſpondeo, Si pater ſine conſenſu filiæ dotem exegit, ſupereſſe adhuc mulieri actionem de dote aduerſus maritum : ſed ſi mulier à patre ſit hæres inſtituta, doli mali exceptione repelletur. *l. cum dotem. §. ſi pater, ſolut. matrim.* Ad tertium reſpondeo, cùm pater dotem ſibi reddi ſtipulatus fuerat, dos patrimonium mulieris non erat, neque eam dotem mulier præcipuã habebat, niſi patri hæres extitiſſet vel ex teſtamento, vel ab inteſtato. Quòd ſi plures hæredes teſtator fecerat, in omnes ſcindebatur obligatio. *§. videamus, de rei vxor. act.* Iuſtinianus tamen etiam hoc caſu mulierem dotem præcipuam habere voluit. *d. §. videamus.*

Ait Iureconſ. *Iure hæreditario.* Iure Falcidiæ, quam inſtitutus retinet quaſi hæres: & iure inſtitutionis. Vnde fit, vt æs alienum Falcidia non dicatur. De quo diximus ad *l. 1.* Dicitur etiam Falcidia iure teſtamenti retineri. *l. qui duos, de vulg.*

Ait Iureconſul. *Iure proprio.* Mortuo patre dote non exa-

exacta, mulier ſuo iure dotem repetit, etiam exhæredata, vel præterita, vel bonis pàternis abſtenta, *l. vlt. de coll. dotis.* ac propterea dos patrimonium mulieris ap- 5
pellatur in *l. denique §. ergo. de minor. l. meum, de relig. & ſumpt. fu.* Ex quo intelligi poteſt, in dote mulierem 6
inſtitui non poſſe, cùm eius proprium ſit patrimonium: & ſiue inſtituta, ſiue præterita, ſiue exhæredata dotem habeat, quæ ratio eſt deciſionis. Sed videamus cùm patri morienti actio de dote competierit, quamobrem ea actio in bonis teſtatoris non computetur. Et puto eò non computari, quia iure tantùm poteſtatis competierit. Si enim ex ſtipulatione competiiſſet, vtique in eius bonis numeraretur, & inter hæredes ſcinderetur.

§. 1.

AIt *Papinianus*, Auia nepotibus hæredibus inſtitutis fideicommiſit, vt omiſſa retentione, quæ per legem Falcidiam ex alio teſtamento competebat, ſolida legata fratribus, & cohæredibus ſoluerent. Rectè datum fideicommiſſum reſpondi: ſed huius quoque onus in contributionem venire.

SVMMARIVM.

1 *Res hæredis à teſtatore legari poteſt.*
2 *In Falcidiæ ratione patrimonia hæredis, & teſtatoris ſeparantur.*

REm hæredis noſtri legari poſſe conſtat, & legatũ 1
valere, etiamſi teſtator rem ſuam exiſtimauerit. *l. vnum ex familia. §. ſi rem ſuam de legat. 2.* Sed in ratione legis Falcidiæ ponenda, legata omnia contribuentur: tam quæ teſtator de ſuis bonis reliquit, quàm de bonis hæredis. Contributis autem ita legatis, intelligi poterit, num locus ſit Falcidiæ. Exempli cauſa, Teſtator, qui in bonis centum relinquebat, de ſuis bonis ſeptua-

gintaquinque legauit, & de patrimonio hæredis vigintiquinque: legi Falcidiæ locus eſt: & de ſeptuagintaquinque legatis hæres vigintiquinque detrahet. In ra-
2 tione autem legis Falcidiæ, hæredis, & teſtatoris ſeparari patrimonia oportere, argumẽto fuerit. *l. in imponẽda Cod. ad leg. Falcid. & l. in ratione. §. quod vulgò, ſuprà eod.* Rectè itaque Papinianus reſpondit, Auiam de bonis ipſorum hæredum rectè fideicommiſſum reliquiſſe: cùm vti iam diximus, res hæredum legari poſſint. Sed eius fideicommiſſi onus venire in contributionem Illud conſtat, nepotes rogari non potuiſſe, ne Trebellianum S.C. inducerent. *l. quod bonis. §. vlt. infrà eod.*

§. 2.

A*It Papinianus*; Duobus impuberibus ſubſtitutum, vtrique hæredem exiſtentem, in alterius hæreditate Falcidia vti non conuenit, ſi de bonis alterius impuberis quartam partem hereditatis patris, quæ ad filios peruenerit, retineat. Quòd ſi frater fratri legitimus hæres extiterit, & impuberi ſupremo ſubſtitutus, portio quidem paternorum bonorum, quam inteſtatus puer accepit, rationi Falcidiæ non confundetur: ſed quartam eius tantùm portionis ſubſtitutus retinebit, quam impubes accepit, qui ſubſtitutum habuit.

SVMMARIVM.

1 *Poſt perſonas inſtitutorum, ſubſtituti ponuntur in ratione Falcidiæ.*

2 *Aliud eſt hæreditatem alicuius habere, aliud alicui hæredem exiſtere.*

3 *Malè Accurſius legit.*

Subla-

SVblatis perſonis inſtitutorum, ſubſtituti ad intellectum inſtitutionum reuocantur in imponenda ratione legis Falcidiæ. De quo diximus ad *§. quod vulgò, l. in ratione*. Itaque ſubſtitutus duobus impuberibus, ipſis de medio ſublatis intra pubertatem, poſteaquam patri hęredes extiterunt, in primis tabulis videtur inſtitutus: & per conſequens legata præſtat habita ratione vtriuſq; ſemiſſis, & ſi in alterius portione quadrantem omnium bonorum teſtatoris habeat, ſat habeat. Neque refert quomodo facta ſit ſubſtitutio: an hoc modo; *Caio filio meo impuberi Titium ſubſtituo*: *Seio filio meo impuberi Titium ſubſtituo*. an hoc modo, *Caio, & Seio filiis meis impuberibus Titium ſubſtituo*: an hoc modo, *Ex filiis meis, qui ſupremus in pubertate morietur, Titium ſubſtituo*: an hoc modo, *Si ambo in pubertate decedent*. quocumque enim modo fiat ſubſtitutio, ſi ſubſtitutus vtrique impuberi hæres extiterit, quaſi ex aſſe primis tabulis inſtitutus legata præſtabit. Nam & ita facta ſubſtitutione, *Ei, qui ſupremus morietur*, vel, *Si ambo in pubertate decedent*, euenire poteſt, vt ſubſtitutus vtrique hæres exiſtat, pueris ſimul decedentibus. *l. ex duobus. l. qui duos. de vulg. l. qui duos, de reb. dub.* Neque alio caſu contingit ita factis ſubſtitutionibus ſubſtitutum vtrique impuberi hæredem eſſe. Si autem primis duobus modis fiat ſubſtitutio, ſiue ſimul pereant pueri, ſiue diuerſis temporibus, ſubſtitutus vtrique hæres exiſtet, & legata præſtabit habita ratione vtriuſque ſemiſſis. Ponamus igitur ita patrem ſubſtituiſſe, *Ei, qui ſupremus morietur*, vel, *Si ambo in pubertate decedent*, (eadem namque vis eſt vtriuſque ſubſtitutionis) & diuerſis temporibus pueros periiſſe: eius duntaxat, qui ſupremus deceſſit, hæreditas ſubſtituto defertur, eiuſque portionis quadrante contentus eſſe cogitur. Ponamus enim eius pueri, qui prior deceſſit, portionem legatis exhauſtam iure legitimo ad ſupremum puerum perueniſſe: non inducit ſubſtitutus Falcidiam in portione eius pueri, qui prior deceſſit, vt ita omnium bonorum quartam partem habere poſſit. Neque enim ei, qui prior deceſſit, ſuccedit ſubſtitutus: quamuis in ſupremi hæreditate primi quoque hæ-

2 reditatem inueniat. Aliud namque eſt, hæreditatem alicuius habere, aliud alicui hæredem exiſtere. Ita ex contrario, ſi prioris pueri integra ſit portio, non ideò in ſupremi pueri portione Falcidiam omittet ſubſtitutus: cùm neque iure ſubſtitutionis, neque iure accreſcendi ad ſubſtitutum primi pueri portio peruenerit. Idem dicendum eſt in caſu *d.l.qui duos.* in qua lege teſtator ita ſubſtituerat, *Caium, & Seium filios meos impuberes hæredes inſtituo: Caio, ſi ambo in pubertate decedent: Seio, ſi ambo in pubertate decedent, Mæuium ſubſtituo,* quo caſu legata relicta à ſubſtituto eius pueri, qui prior deceſſerit, ad irritum recident: cùm ſubſtitutioni locus non fuerit; ſed duntaxat legitimis hæreditatibus. Sanè legata ab ipſo puero relicta frater legitimus hæres præſtabit, & quidem ſine vlla diminutione, quaſi æs alienum. Illud prętermittendum non eſt in *dict.l.qui duos.*
3 malè Accurſium legere, *ſex vncias*, pro *ſeſcunciam*, quę eſt quadrans ſemiſſis: id quod ex §. hoc manifeſtè apparet.

L. 15.

Idem lib.13. Reſponſorum.

QVod de bonis Iure Falcidiæ contribuendũ eſt à debitore, cui mortis cauſa pacto debitum remiſſum eſt, in factum concepta replicatione retinebitur.

SVMMARIVM.

1 *Donationes cauſa mortis referuntur in cumulum bonorum, & quare.*
2 *Quæ propriè appelletur donatio cauſa mortis?*
3 *Acceptilatio mortis cauſa fieri poteſt.*
4 *Quid iuris legata debitori liberatione ſit.*
5 *Quæ dicatur in Factum exceptio, ſiue replicatio?*

Pan-

PAndectæ Florentinorum habent, *Quod bonis contribuendum*. Idem Papinianus in *l. Seia. §. cùm pater, de donat. cauſ. mort.* Cùm pater in extremis vitæ conſtitutus, emancipato filio quædam ſine vlla reddendi conditione donaſſet, ac fratres, & cohæredes eius bonis cõtribui donationes Falcidiæ cauſa vellent, &c. Donationes igitur mortis cauſa referuntur in cumulum bonorum: vt indè Falcidia detrahatur. 1

Ait Iureconſ. *Pacto debitum remiſſum eſt.* De non petendo. Mortis autem cauſa pacto debitum remittitur, cùm ea conditione remittatur, vt morte donatoris non inſecuta peti debitum poſſit. Ea namque demùm donatio cauſa mortis propriè appellatur, quæ reddendi conditionem habet. *d. §. cùm pater, & l. vbi ita, eod. titul.* Si enim ita donatum ſit, vt nullo caſu reuocetur donatio: neque propriè mortis cauſa donatio eſt, neque Falcidia locum habet; cùm inter viuos facta donatio intelligatur. Iſta autem debiti remiſſio, cauſa mortis donationis inſtar habet, atque ideò ad legem Falcidiam pertinet. Idem dicendum eſt, ſi acceptilatione mortis cauſa debitum remiſſum ſit. Nam & cauſa mortis donaturus accepto ferre poteſt. *l. mortis cauſa. 2. §. 1. de donat. cauſ. mort.* Quamuis enim acceptilatio actus legitimus ſit, neque diem, neque conditionem recipiat. *l. actus, de reg. iur.* mortis tamen cauſa fieri poteſt. Aliud enim eſt mortis cauſa accepto ferre, aliud ſub conditione accepto ferre. 2 3

Quæro, quid iuris ſit, legata debitori liberatione? Et hoc caſu ſi locus Falcidiæ ſit, liberationem pro parte duntaxat conſequetur legatarius ab hærede. Cui enim liberatio legata eſt, petere debet ab hęrede, vt liberetur. 4

Ait Iureconſ. *In factum concepta replicatione.* In factum autem ſiue exceptio, ſiue replicatio appellatur, quæ nomen non habet. Qua ratione, & actio in factum appellatur. *l. 1. de præſcript. verb.* Replicatio autem huiuſmodi eſt, Ni teſtator tibi cauſa mortis plus remiſerit pacto, quàm per legem Falcidiam remittere potuerit. Quæ replicatio hæredi neceſſaria non eſt, legata liberatione, quæ vti iam diximus, petitur ab hærede. 5

Cui autem à teſtatore pacto remiſſum eſt, is ab hærede nihil petit: quin neceſſe eſt, vltrò eum hæres conueniat & appellet de contribuendo, quod pacto ei remiſſum eſt. Qui ſi opponat pacti exceptionem, in factum hæres replicabit. Atque ita debitum mortis cauſa pacto remiſſum á teſtatore, Falcidiæ cauſa retinebitur ab hærede.

§. 1.

A*It Papinianus*, Frater cùm hæredem ſororem ſcriberet, alium ab ea, cui donatum eſſe volebat, ſtipulari curauit, ne Falcidia vteretur, & vt certam pecuniam, ſi contrà feciſſet, præſtaret. Priuatorum cautione legibus non eſſe refragandum conſtitit: & ideò ſororem iure publico retentionem habituram, & actionem ex ſtipulatu denegandam.

SVMMARIVM.

1 *Fruſtra teſtator illud ſtipulatur ab hærede, ad quem ius ſtipulationis tranſmittit.*
2 *Cùm pœna adiicitur ſtipulationi, certa, & vtilis redditur ſtipulatio facti.*
3 *Tranſactiones legibus prohibitæ vim nullam habent.*

AIt Iureconſ. *Alium ab ea, cui donatum eſſe volebat.* Vetus Codex, *Alium ab eo.* Et ſanè legatario non videtur pœnæ perſecutio deneganda commiſſa ſtipulatione. Nam ſi ſimpliciter ſpondeat hæres Falcidiam ſe non deducturum, de legato nihil deducet. *l. ſi quod infrà eod. l. vlt. C. eod.* Alius autem, quàm legatarius ſtipulando nihil aliud, quàm legibus refragatur, cùm eius non interſit. Alium quā legatarium ſtipulatum ex eo conijci poteſt, quòd teſtator curauerit, vt ſtipularetur, & quòd pœnam ſtipulatus eſt ab hærede, ſi contrà faceret, ſine qua inanis prorſus eſſet ſtipulatio: cùm, vti diximus, eius non intereſſet. *l. quoties, de verb. oblig.* Certè ipſe

ipſe teſtator fruſtrà iſtud ſtipuletur ab hærede, ad quem 1
ius ſtipulationis tranſmittit.

Ait Iureconſ. *Actionem ex ſtipulatu denegandam.* Cùm pœna ſtipulationi adiicitur, certa, & vtilis redditur facti ſtipulatio. *l. cùm pœnam, de verb. oblig.* Ex eo autem, quòd Iureconſ. ait, denegandam pœnæ perſecutionem ex ſtipulatu, intelligimus ipſo iure competere. Quare dicēdum eſt, cautionem iſtam prohibitam lege Falcidia non eſſe. Si enim lege Falcidia eſſet prohibita, nulla ex ea cautione actio naſceretur. *l. ſi ſtipuler. §. 2. de verb. oblig.* Nam neque tranſactiones legibus prohibitæ vim 3
vllam habent. De quibus intelligenda eſt. *l. tranſigere, C. de tranſact.* quemadmodum ſcripſimus. *lib. 2. lect. variarum.*

2

§. 2.

A*It Papinianus.* Non idcircò minus Falcidiæ rationem in cæteris annuis legatis admitti viſum eſt, quòd primo, ac ſecundo anno ſine vlla detractione fuiſſet legatario ſoluta.

SVMMARIVM.

1 *Quomodo annua legata relinquantur?*
2 *De quibus legatis §. hic intelligatur.*
3 *Pluribus ſummis eidem perſonæ legatis, in vna ſeruari Falcidia poteſt.*

ANnua legata aut ita reliquuntur *Annua dena*; aut 1
ita, *centum annua bima trima die.* Cùm annua dena relicta ſunt, quia plura legata ſunt, & annorum ſequentium conditionalia, exacta cautione Prætoria pēſiones ſine vlla diminutione intereà ſoluuntur, donec ad eum annum peruenitur, quo Falcidia exiſtit. Tunc enim retrò penſiones diminuuntur per legem Falcidiā. *l. lex Falcidia, hoc tit.* De quibus legatis paragraphus hic intelligi non poteſt. Quæ enim dubitationis ratio ſit, cùm primæ penſiones ita præſtitæ ſint, vti eas præſtari oportuerit? De altero igitur genere annui legati debet 2
locus

locus hic intelligi. Centum enim annua bima trima die legatis, primorum annorum penſionibus plenè ſolutis, meritò dubitauerit quis, num de penſione anni tertij poſſit hæres detrahere Falcidiam. Ratio dubitationis illa eſt, quia de omnibus penſionibus hoc caſu Falcidia detrahitur, neque annus vltimus expectatur. *l. pœnales. §. annua, infrà eod.* Itaque primis annis prætermiſſa Falcidia, de penſione anni tertij videtur non poſ-
3 ſe pro ſuperioribus annis retineri. Ratio verò deciſionis in contrarium, quód pluribus ſummis eidem perſonæ legatis, in vna ſeruari Falcidia poteſt, etiam pro iis, quæ datæ, ſolutæque ſunt: cùm legatarij non interſit. Pluribus autem rebus legatis, in vna re plena Falcidia non retinetur, niſi per doli exceptionem. *l. ſi ex pluribus, infrà eod.* Intereſſe namque poteſt legatarij, non pati in vna re plenam Falcidiam. Quid enim ſi Falcidia rem totam abſumat, qua legatarius carere nolit? Ad *l. 1. C. de fideicomm.* non reſpondeo, quia nihil ad ſententiam §. huius attinet.

§. 3.

A*It Papinianus*, Quod auus ex cauſa tutelæ nepoti debuit, cum auo nepos ſolus hæres extitiſſet, ratio Falcidiæ ſi poneretur, in ære alieno bonis deducendum reſpondi. Nec ad rem pertinere, quod hæredem auus, idemque tutor rogauerit, vt ſi ſine liberis ante certam ætatem decederet, tam hæreditaria bona, quam propria reſtitueret. Non enim ex eo hæreditatem debito compenſatam videri: cùm vel ideò maximè declaretur non eſſe compenſationem factam, quoniam hæredem ſuum habere propria bona defunctus oſtenderit. Planè ſi conditio fideicommiſſi fuerit impleta, fructus hæreditatis poſt mortem aui percepti, pari pecunia debito tutelæ compen-
ſabun-

ſabuntur : ſed quartam hæres nepotis de bonis duntaxat, quæ moriens auus reliquit, retinebit.

SVMMARIVM.

1 *Paragraphus hic dicitur obſcurus.*
2 *Quid iuris; vbi teſtator hac lege hæredem inſtituit, vt exiſtente conditione, bona tàm hæreditaria, quàm propria reſtituat?*
3 *Fructus imputantur in Quartam; quia augent hæreditatem.*

PAragraphus hic in paucis obſcurus numerari poteſt. 1 Auus nepotem, cui ex tutelæ adminiſtratione centum debebat, hæredem inſtituit, ac rogauit, vt ſi intra certam diem vita ſine liberis decederet, bona tam hæreditaria, quam propria Titio reſtitueret. Cùm in ratione Falcidiæ ponenda ſuum creditum cum reliquo ære alieno vellet nepos deducere, factam debiti cum hæreditate compenſationem legatarij contendebant, neque vllam eo nomine fieri oportere deductionem. Verùm Papinianus reſpondit, nullam factam compenſationem videri. Neque obſtare, quòd exiſtente conditione fideicommiſſi nepos bonorum propriorum fideicommiſſo teneatur, quatenus ad eum ex iudicio teſtatoris perueniſſet. Nam & iſto caſu non cum hæreditate, ſed cum fructibus pendente conditione perceptis debitum compenſari : & quidem ita, vt ſi par quantitas fructuum, & debiti ſit, totum debitum extinguatur; ſin verò maior debiti quantitas ſit, concurrentes duntaxat quantitates compenſentur. Quòd ſi fructuum maior ſit quantitas, quàm debiti, quod ampliùs eſt, lucrari hæredem, neque ei in Trebellianicam imputari : & de ijs duntaxat bonis, quæ auus moriens reliquit, hæredem nepotis quartam retinere. Quæro, quamobrem fideicommiſſo bonorum propriorum nepos teneatur pro quantitate duntaxat fructuum? Et reſpondeo, quia nihil præter fructus nepoti auus relinquere videtur. Nam quartam bonorum ipſius aui ex Senaturconſulto capit:

capit: fructus pendente conditione perceptos, ex iudicio teſtatoris. *l. mulier*, *§. ſi hæres*, *ad Treb.* Sanè ſi teſtator hæreditatem cum debito compenſatam voluit, ipſam quoque quartam in compenſationem venire, *§. prox. ſequ.*
2 Papinianus reſpondet. Quid ergo ſi teſtator hac lege hæredem inſtituat, vt exiſtente conditione bona tàm hæreditaria, quàm propria reſtituat? Et eo caſu quantulacumque quarta compenſationi ſufficit. *l. cùm pater*, *§. Titio*, *de leg. 2.* Quid ſi plus in fructibus ſit, quàm in debito? quamobrem quod plus eſt, in quartam hoc caſu hæredi non imputatur, cùm fructus regulariter imputentur. *l. in fideicommiſſariam*, *ad Trebell.* Et dici poſſit, voluntate id fieri teſtatoris, qui cùm fructus hæredi relinqueret, quem de propriis bonis reſtituendis rogauerat, non pluris eos videtur æſtimaſſe, quàm quòd hæredem reſtituere rogabat.
3 Quamobrem nepotis hæres de bonis duntaxat, quæ is moriens reliquit, quartam retinebit: neque in eam imputabuntur fructus, qui poſteà percepti ſunt. Sanè fructus, de quibus ſuperiùs diximus, ad *l. in lege Falcidia.* imputabuntur in quartam: augent enim hæreditatem. Quæro, quid iuris ſit, ſi teſtator hæredem roget de bonis tàm hæreditariis, quàm propriis ſtatim reſtituendis? Et eo caſu propriorum bonorum fideicommiſſo hæres non tenetur, ne pro quantitate quidem Falcidiæ, quam de bonis retinet teſtatoris: niſi ea lege proponatur inſtitutus, vti iam diximus. Bona autem teſtatoris detracta quarta reſtituet. Illud animaduerſione dignũ eſt, Papinianũ de caſibus duobus reſpondere, qui euenire ſimul non poſſunt. Nam ſi ad uerſus legatarios Falcidiam nepos inducat, certum eſt, bonorum propriorum hæredi fideicommiſſum expirare, cui à teſtatore nihil ſit relictum. Quin & bonorum quoq; ipſius teſtatoris fideicommiſſum euaneſcit, cùm Falcidiæ portio in fideicommiſſum non veniat.

§. 4.

A*It Papinianus*, Cùm fideicommiſſum ex voluntate matris à patre moriente debitum
eſſet

eſſet filio : pater hæreditatem ſuam , quam in filium conferebat, compenſari voluit cum eo,quod filio deberetur. Si ratio Falcidiæ poni cœperit: fini quadrantis, quem ex bonis patris cum effectu percepit , compenſabitur : atque ita ſuperfluum æris alieni dodranti tantùm detrahetur.

SUMMARIUM.

1 *Sententia lectionis huius* §.
2 *Explicatio verborum* §.
3 *Aliud eſt Rogari hæredem, vt compenſet hæreditatem cum debito, aliud ne reputet ſuum creditum.*

LOcus hic aliter in PandectisFlorẽtinorum, aliter in vulgatis codicibus legitur. Sed vtriuſque lectionis eadem ſententia eſt. Vxor maritum hæredem inſtitutum rogauit, vt poſt mortem filio comuni hæreditatem reſtitueret. Pater moriens filium hæredem inſtituit, ac rogauit, vt ſuam hæreditatem cum debito compenſaret. Et ab eodem filio legata reliquit ſupra dodrantem hæreditatis. Quæſitum eſt, num tota hæreditas in compenſationem veniret, cum ex aſſe filius eſſet inſtitutus ; an verò ea pars hæreditatis, quæ cum effectu ad filium peruenerat,hoc eſt, quarta, cuius per legem Falcidiam hæres retentionem haberet? Et reſpondit Papinianus, hanc duntaxat partem in compenſationem venire. Nam dodrantem legatis erogatum non videri ad filium perueniſſe. Quare ſi Falcidia debito non ſufficiat, ſuperfluum æris huius alieni de reliquo dodrante detrahendum. 1

Quæro, quæ vis illorum verborum ſit, *Si ratio Falcidiæ poni cœperit?* Et reſpondeo, Si ratio Falcidiæ non ponatur,compenſationem non eſſe neceſſariam ? cùm hæres ſuum creditum tum demùm deducat,cùm Falcidia locum habet: compenſationem porrò tum ei opponi,cùm deducere ſuum creditum parat.Quæro,quamobrem hoc caſu Falcidia compenſationi nõ ſufficiat,hoc 2
eſt

eſt, quamobrem vel minima Falcidia totum debitum non extinguat? Et reſpondeo, quia facta ſit à teſtatore compenſatio, quæ eatenus facta videtur, quatenus cum effectu ad hæredem perueniret. Sanè ſi teſtator creditorem hæredem inſtitutum roget, ne creditum ſuum reputet legatariis, dicendum eſt, quantulamcumque Falcidiam compenſationi ſufficere, oppoſita doli mali
3 exceptione. *l. ſi debitor, ſuprà eod.* Aliud enim eſſe, rogari hæredem vt compenſet hæreditatem cum debito, aliud, ne reputet ſuum creditum.

Ad *l. pater, ſuprà eod.* ab Accurſio hoc loco citatam eò non reſpondeo, quia nihil ad ſententiam legis huius attinet, in qua ſcilicet neque pater filiæ, neque filia patri quicquam debet.

§. 5.

A*It Papinianus*, Ex donationibus in vxorem collatis, quod hæres eius reddere viro cogitur, in bonis mulieris non erit: nam ita fit locupletior, vt tantò pauperior eſſe videatur. Quod autem hæres indè minuit, viro non perit.

SVMMARIVM.

1 *Quibus ex cauſis donationes ſint permiſſæ inter virum, & vxorem?*
2 *Ratio dubitationis §.*
3 *Ratio deciſionis eiuſdem.*

1 INter virum, & vxorem donationes ex iis ferè cauſis permiſſæ ſunt, mortis, diuortij, exilij, manumiſſionis, dignitatis adipiſcendæ. Extra has cauſas inter virum, & vxorem prohibitæ donationes ſunt; morte tamen mariti confirmantur, *l. cum hic ſtatus, de don. inter vir, & vxor.* Præmoriente verò vxore, ad virum res illicitè donatæ reuertuntur. Itaque mulieris hæres in ponenda ratione legis Falcidiæ, cum reliquo ære alieno

no iſtas quoq; donationes deducit. Ratio dubitationis; 2
quia cum mulier facta locupletior videatur (hæ namque demum inter virum, & vxorem donationes prohibitæ ſunt, ex quibus qui accipit, locupletior ſit, qui dat, pauperior, *l. ſi conſtante matrimonio*, *de don. inter vir. & vxor.*) in patrimonio vxoris donationes iſtæ videntur computandæ. Ratio verò decidendi in contrarium; quia 3
mulier ita locupletior fit, vt tantò fieri pauperior videatur: cuius ſcilicet hæredem reſtituere marito ſuperſtiti res donatas oporteat. Si quid tamen mulier de rebus donatis diminuit, id marito perit. *l. ſi id, quod donatum, de donatio. cauſa mort.* Quod verò hæres diminuit, ſarcire marito cogitur.

§. 6.

A*It Papinianus*, Fructus prædiorum ſub conditione verbis fideicommiſſi relictos, in cauſam fideicommiſſi non deductos, hæres in ratione Falcidiæ ſic accepto facere ſibi cogitur, vt quartam, & quartæ fructus ex die mortis bonorum, quæ mortis tempore fuerunt, habeat. Nec ad rem pertinet, quando Falcidia lex admiſſa ſit. Nam & ſi maximè poſt impletam conditionem fideicommiſſorum locum habere cœperit; tamen ex die mortis fructus quadrantis apud hæredem relinqui neceſſe eſt.

SUMMARIUM.

1 *Legatum ſub conditione, vel ex die relictum, in rationem Falcidiæ pro puro non habetur.*
2 *Fructus Quartæ ex die mortis teſtatoris habere debet hæres.*
3 *Fructus qui intelligantur?*
4 *In hæreditatis reſtitutione fructus medij temporis in Quartam imputantur.*

5 *Odio-*

5 *Odioſa eſt Quærela inofficioſi teſtamenti.*
6 *Fructus rerum ipſarum partes ſunt.*
7 *Sententia huius §.*
8 *Fructus ſub conditione verbis fideicommiſſi relicti, in fideicommiſſum non veniunt.*
9 *Hæres de legatis nihil debet detrahere, ſi aliundè ei quadrans bonorum ſaluus ſit.*

1 TEſtator prædia ſub conditione verbis fideicommiſſi reliquit: fructus, qui medio tempore perciperentur, in fideicommiſſum non deduxit. Quemadmodum legatum ſub conditione, vel ex die relictum in ratione Falcidiæ pro puro non habetur. *l. in ratione, infrà eod.* & fructus medio tempore percepti in Falcidiam imputantur; ita neque fideicommiſſum conditionale pro puro habetur: & commodum medij temporis in quartam imputatur, ita vt ſi fructus medij temporis ad quartam, & quartæ fructus ſufficiant, de legatis nul-
2 la fiat diminutio. Fructus autem quartæ ex die mortis teſtatoris habere hæres debet: non autem ex tempore, quo ratio Falcidiæ poni cœpit, quamuis Falcidia quartam faciat. Impleta namque conditione legati, vel fideicommiſſi, ſi exiſtat ratio Falcidiæ, à principio quarta effecta intelligitur. Ideóque ex die mortis teſtatoris quartæ fructus apud hæredem relinqui neceſſe eſt. Fructus igitur legati, vel fideicommiſſi medio tempore percepti (ſi modò ex voluntate teſtatoris percipiantur, non ex fideicommiſſarij negligentia) in quartam im-
3 putantur, *l mulier. §. ſi hęres, ad Trebell.* Fructus autem hos ſatos Accurſius intelligit. Ego omne commodum medij temporis, deductis ſumptibus, & impenſis factis
4 in fructus redigendos. *l. quod in fructus, de vſur.* In hæreditatis quoque reſtitutione fructus medij temporis in quartam imputantur, hæredibus primi gradus exceptis. *l. iubemus. C. ad Trebell.* In quartam item, quæ teſtamẽti inofficioſi quærelam excludit, fructus medij temporis imputantur, *l. Papinianus. §. vnde ſi quis, de inoffic. teſtam.* Neque mirum; cum odioſa ſit querela teſtamẽti inofficioſi, vti ſcripſimus ad *l. 1. Cod. de inoffic. libro 1. lect. var.* Neque obſtat *l. ſcimus. C. de inoffic.* in qua im-
5

pe-

perator iubet quartam filio ex patris ſubſtantia repleri. Cùm enim ex fructibus repletur, ex ſubſtantia patris repletur. Fructus enim rerum, ipſarum quodammodo 6
partes ſunt: ipſiſque accepto ferri ſcribit Vlpian. in *l. in fideicommiſſariam*, *ad Trebell.* Et hæc ſententia eſt §. 7
huius, in quo dubitandum non eſt, quin ſcriptum fuerit, *Fructus prædiorum ſub conditione, verbis fideicommiſſi relictorum*: fructus enim relictos non eſſe verbis fideicommiſſi manifeſto conuincitur ex eo, quod ſubiicit Iureconſultus, *In cauſam fideicommiſſi non deductos*. Quid enim aliud eſt, verbis fideicommiſsi relinqui, quàm in cauſam fideicommiſsi deduci? Nam quod Accurſ. ait, per conſequentiam fructus relictos verbis fideicommiſſi, valdè eſt abſurdum. Nam præter id, quod repugnat per conſequentiam aliquid relictum eſſe, & verbis fideicommiſsi relictum eſſe: falſum etiam eſt, prædiis per fideicommiſſum relictis ſub conditione, fructus quoque per conſequentiam relictos per fidecommiſſũ intelligi. Venirent enim in fideicommiſsi reſtitutio- 8
nem: tum verò ſi fructus ſub conditione verbis fideicommiſsi relinquantur, in fidecommiſſum non veniũt, niſi qui percipiuntur impleta conditione: pendente autem conditione percepti non veniunt: cum ipſius fideicommiſsi dies, impleta demùm conditione cedat. At Iureconſultus de fructibus medio tempore perceptis loquitur, eoſque ait hæredem cogi ſibi accepto facere, & in quartam habere. Æquum enim eſt, de legatis ni- 9
hil detrahere hæredem, ſi aliundè ei quadrans bonorũ ſaluus ſit, ne contra voluntatem faciat teſtatoris. Huic autem incundo ſcripturæ breuitas cauſam dedit: nam genitiuorum iſtorum extrema ſyllaba ſic breuiter ſcribitur: & quæ propemodum literæ, S, figura eſt.

§. 7.

AIt *Papinianus*, Fideicommiſſum, portionis ſupplendæ gratia, pro qua matrem filius hæredem inſtituit, eidem matri datum ratione Falcidiæ minuetur: & eam pecuniam mater ſupra

quartam ſuæ portionis percipiet.

SVMMARIVM.

1 *Caſus §.*
2 *Aliud eſt Iure Inſtitutionis relinquere: aliud Iure fideicommiſſi ad ſupplendam portionem inſtitutionis.*

1 Filius matrem ex ſemiſſe hæredem inſtituit, Titium ex ſemiſſe, ac inter eos ſua bona diuiſit. Et cùm non ſatis æquam ſe diuiſionem feciſſe arbitraretur, voluit matri Titium ſupplere, quod deeſſet ad ſemiſſem. Quamuis hæredum quoque legata minuere Falcidia ſoleat, id tamen, quod ad ſupplendam portionem inſtitutionis relictum erat, extrà Falcidiam eſſe videbatur: quæ non de portionibus cohæredum, ſed de legatis, & fideicommiſsis detrahitur. Verùm in contrarium Pa-
2 pinianus reſpondit: aliud enim eſſe iure inſtitutionis relinquere, aliud iure fideicommiſsi ad ſuplendam portionem inſtitutionis. Cui conſequens eſt, fideicommiſſum hoc in Falcidiam matri non imputari, ſi fortè cum legatariis poni rationem contingat. Nam legata, & fideicommiſſa extra quartam eſſe conſtat. *l. in quartam, hoc tit.* niſi in caſu *l. quod autem, hoc tit.* In fideicommiſſaria verò hæreditatis reſtitutione, & legata, & fideicommiſſa pro iis partibus imputantur, quas hæres à ſe capere intelligitur. De quo plenè dicemus ad *l. in quartam.* Quod autẽ poſuimus hæredũ legata ad legẽ Falcidiam reuocari, non perpetuò verum eſt. *l. Neſennius, infrà eod.*

§. 8.

A*It Papinianus,* Quarta quæ per legem Falcidiam retinetur, æſtimatione, quam teſtator fecerit, non magis minui poteſt, quàm auferri.

IVre enim publico ab hærede retinetur. Hodie & auferri, & minui poteſt. *Nouel. de hær. & Falc.* Illud

cer-

certè conſequi teſtator poteſt, vt de certis legatis Falcidia deducatur. *l. ſi ita, & l. ſi is, qui quadraginta, infr. eod.*

L. 16.

Scæuola libro tertio Quæſtionum.

SI ex pluribus rebus legatis hæres quædam ſoluerit; ex reliquis Falcidiam plenam per doli exceptionem retinere poteſt, etiam pro iis, quæ iam data ſunt. Sed & ſi vna res ſit legata, cuius pars ſoluta ſit, ex reliquo poteſt plena Falcidia retineri,

SVMMARIVM

1 *Sententia §.*
2 *Ipſo iure Falcidia legata omnia minuit.*

SI ex pluribus rebus vni legatis quædam ſine diminutione præſtitæ ſint, aliarum retineri Falcidia poteſt. Neque obſtat Nouell. *de hæred. & Falcid. §. non autem*, vbi prætermiſſa aduerſus quoſdam legatarios Falcidia, aduerſus alios non inducitur. Quin & plena retineri Falcidia poteſt in rebus iis, quæ præſtitę non ſunt, hoc eſt, etiam pro iis rebus, quæ ſolutæ ſunt ſine diminutione: non quidem ipſo iure, ſed doli mali oppoſita exceptione, ſi legatarius pro rebus præſtitis nomine Falcidiæ hæredi ſatisfacere recuſet. Nam ipſo iure legata omnia Falcidia diminuit: & intereſſe legatarii poteſt plenam Falcidiam in vna aliqua re non pati. Quid enim ſi Falcidia fundum totum exempli cauſa abſumat, neque legatario fundo carere expediat? Quæ ratio cùm in annuis legatis ceſſet, præſtitis ſine diminutione primi, & ſecũdi anni pẽſionibus, in penſione anni tertij plena Falcidia retinebitur, & quidem ſine ope exceptionis. Quæ ſententia eſt *§. non idcirco l. quod de bonis, ſuprà eod.* Idem dicendum, ſi rei legatæ portio præſti-

(right margin: 1 beside "SI ex pluribus rebus vni"; 2 beside "Quid")

ſtita ſit ſine diminutione. Nam in altera plenam Falcidiam, oppoſita doli mali exceptione, ſeruabit hæres, niſi pro parte præſtita à legatario Falcidiæ nomine ſatisfiat.

L. 17.

Scæuola libro ſexto Quæſtionum:

SI poſt miſſionem faciat codicillos miles, & intra annum decedat: ex teſtamento, quod in militia iure militari fecit, plena legata: ex codicillis habita Falcidiæ ratione præſtari debere dicitur. Sed res ita expedietur: ſi cum quadringenta haberet, teſtamento quadringēta, codicillis centum legauerit: ex quinta parte (id eſt, octoginta, quæ ad legatarium ex codicillis peruenirent, ſi Falcidiam non pateretur) quartam, id eſt, viginti hæres retinebit.

SVMMARIVM.

1 *In militis teſtamento Falcidiæ non eſt locus.*
2 *Non ſunt proroganda priuilegia, quibus ius commune impugnatur.*
3 *Miſſionum tria ſunt genera.*

1 IN militis teſtamento legi Falcidiæ locus non eſt, *l.* 1. *§. in quibuſdam, Tit. ſeq. l.* 1. *§. denique ad Trebell. l. in militis. C. de milit. teſtam.* In codicillis autem poſt miſſionem factis, etiam teſtamento militari confirmatis, legi Falcidiæ locus eſt, *l. ſi certarum. §. vlt. de milit. teſt.*
2 Neque enim proroganda ſunt priuilegia, quibus ius commune impugnatur. Si igitur vtraque legata dodrātem hæreditatis excedant, ita res expedietur; vt ſi miles, qui in bonis ducenta habebat, centum in teſtamento, & centū in codicillis legauerit, centum teſtamento relicta ſolida præſtentur: centum autem relicta codicil-

cil-

cillis factis poſt miſſionem, cum diminutione legis Falcidiæ. Quòd ſi in teſtamento ducenta legauerit, & in codicillis centum, principio detrahemus id, quod vltra patrimonij vires legauit; ex ducentis, quæ ſuperſunt, tertiam partem codicillis legatam intelligemus, vnde quadrans iure Falcidiæ retinebitur. Idem dicemus, ſi cùm in bonis quadringenta haberet miles, teſtamento quadringenta legaſſet, & codicillis centum: nam deductis centum, quæ vltra patrimonium legauit, quadringentorum partẽ quintam codicillis legaſſe intelligitur: ea autem erit octoginta: vnde viginti retentis pro Falcidia, ſexaginta legatariis erogabuntur. *l. ſi verò, de milit. teſtam.* Miſſionum porrò tria ſunt genera. Quædã enim cauſaria eſt, vt cùm miles morbi cauſa mittitur. Quædam eſt ignominioſa, cùm propter. delictum miles mittitur. Quædam eſt honeſta, vt cum milites emeritis ſtipendiis mittuntur, aut bello confecto. Eorũ qui ignominiosè miſsi ſunt, teſtamenta iure militari non valent, *l. teſtamenta, de milit. teſtam.* & ad legem Falcidiam pertinent. Eorum verò, qui vel honeſte, vel ex cauſa miſsi ſunt, teſtamenta intra annum miſsionis militari iure valent. *d. l. teſtamenta*. Sanè veteranorum teſtamenta iure communi cenſentur, & ad legem Falcidiam reuocantur. *l. ad veterani, infrà eod.* 5

L. 18.

Idem libro vndecimo Quæſtionum.

Filiusfamilias, qui militauerat, decedens patris ſui fideicommiſit codicillis, *vt peculium ſuum caſtrenſe Titio poſt mortem reſtitueret*. Quærebatur an vt hæres quartam deducere poſſit? Dixi legem Falcidiam inductam eſſe à Diuo Pio etiam in inteſtatorum ſucceſſionibus, propter fideicommiſſa: ſed in propoſito nec hæreditatem

eſse, quamuis placeret mihi, extraneo hærede inſtituto, fieri hęreditatem eius aditione. Nam cùm apud patrem remanet, ius priſtinum durat, & peculium eſt. Nec huic contrarium eſt, quòd in teſtamento eius, qui apud hoſtes deceſſit, exercetur Falcidia. Nam fictio legis Cornelię & hæreditatem, & hæredem facit. Sed nemo dubitat, quin debeat hîc quoque indulgeri legis beneficium: ſi quidem quaſi patrisfamilias bona reſtituere cogitur, & hæres ſcriptus omiſsa ex teſtamento aditione, exemplo edicti, legatorum nomine conuenietur. His conſequens erit, vt ſi ex fructibus medio tempore quartam, & quartæ fructus habuerit pater, etiam Trebellianum Senatuſconſultum inducamus & vtiles actiones exerceri poſſint, fiátque hæreditas poſt reſtitutionem.

SVMMARIVM.

1 *Peculium Caſtrenſe quid?*
2 *An hæres Quartam deducere poſſit ex peculio caſtrenſi?*
3 *legis Falcidiæ verba ad teſtamentarias pertinet ſucceſſiones.*

AIt Iureconſ. *Qui militauerat.* Facti enim à milite codicilli ad legem Falcidiam non pertinent.

1 Ait Iureconſ. *Vt peculium ſuum caſtrenſe.* Peculium caſtrenſe definitur in *l. caſtrenſi de pecul. caſtr. in l. 1. eod. titul. libro* 12. C. Quod autem de peculio caſtrenſi quæritur, quæri etiam poteſt de peculio quaſi caſtrenſi, quod ab Imperatore definitur in *l. vlt. de inoff. teſt.*

2 Ait Iureconſ. *Quærebatur an hæres quartam deducere poſſit.* Ratio dubitationis, quia peculium caſtrenſe filij inteſtati apud patrem remanſerat iure peculii, & quidem pagani, non quaſi hæreditas: lex autem Falcidia ad hæreditates pertinet. Quamuis enim in peculio caſtrenſi neque proprietas, neque vſusfructus patri

quæ-

quæratur iure poteſtatis. *l. cùm oportet. §. exceptis de bonis, quæ liber. l. errat. de pecul.caſtr. lib.* 12. C. Tamen iure poteſtatis retinetur quaſi peculium quodlibet paganum, ſi filius iure ſuo non vtatur. *l. paterfamilias, de caſtr.pecul.* Ideóque pater, apud quem remanſit caſtrenſe inteſtati filij peculium, intra annum duntaxat de peculio conuenitur, ac ſi paganum peculium retinuiſſet.

Ait Iureconſ. *Dixi legem Falcidiam inductam eſſe*, &c Nam legis Falcidiæ verba ad teſtamontarias duntaxat ſucceſsiones pertinent. 3

Ait Iureconſ. *Propter fideicommiſſa.* Propter fideicommiſſa tam vniuerſalia, quàm particularia, quæ ab inteſtato relinqui poſſunt. Ex quo intelligimus, Senatuſconſultum Pagaſianum ad fideicommiſſa teſtamentaria duntaxat pertinuiſſe.

Ait Iureconſ. *Sed in propoſito neque hæreditatem eſſe.* Hæc ratio dubitationis eſt. Quamobrem autem in propoſito caſu hæreditas non ſit, iam diximus.

Ait Iureconſ. *Quamuis placeret mihi, extraneo,* &c. Ad hoc vt peculium caſtrenſe iure hæreditatis cenſeatur, non eſt ſatis de peculio filium eſſe teſtatum: neceſſe prætereà eſt adeatur ex teſtamento hæreditas, qua non adita, remanet, vti diximus, peculium apud patrem iure peculij pagani.

Ait Iureconſ. *Nam cùm apud patrem remanet.* Retrò enim cenſetur peculium paganum fuiſſe. *l. proponebatur, & l. ſeruum, de leg.* 1. Neque nouo vllo iure patri opus eſt ad peculium retinendum.

Ait Iureconſ. *Neque huic contrarium eſt.* Reſpondet Iureconſultus tacitæ obiectioni. Quamuis enim captiuus ipſo iure hæredem non habeat, vtpote capite minutus: tamen per legem Corneliam eius, qui apud hoſtes deceſsit, hæredem, & hæreditatem fieri. De quo plenè diximus ad *l.* 1. *huius tit. & ad l. lex Cornelia de vulg. & pupill.*

Ait Iureconſ. *Sed nemo dubitat.* Meliùs Pandectæ Florent. *Sed me non dubitare.* Quæ verba referuntur ad verbum, *Dixi*, quod in principio poſuit. Fruſtrà enim decideretur, de quo nemo dubitaret.

Ait Ireconſ. *Quin debeat hîc quoque indulgeri legis beneficium.* legis Falcidiæ à D. Pio inductæ in ſucceſsionibus inteſtatorum. Quamuis enim pater peculium filij caſtrenſe retineat quaſi peculium, & non quaſi hæreditatem: reſtituere tamen cogitur quaſi hæreditatem: nã quaſi peculium non reſtitueret. Cùm igitur quaſi hæres legitimus filij reſtituat, meritò quaſi hæredi legitimo legis Falcidiæ beneficium indulgebimus.

Ait Iureconſ. *Et hæres ſcriptus omiſſa ex teſtamento,* &c. Si filius in peculio caſtrenſi patrem hæredem inſtituat: ſiue adeat pater ex ipſa inſtitutione, ſiue teſtamẽti cauſam omittat, & ab inteſtato peculium filij poſsideat, à legatariis nihilominùs conuenitur ex illa parte edicti, *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti.* In quo quaſi hæres legitimus filij cenſetur. *l. ſi certarum. §. vltim. de milit. teſtam. l. paterfamilias. § vltim. de caſtr. pecul*

Ait Iureconſ. *His conſequens erit.* Si ex fructibus medij temporis quartam, & quartæ fructus pater percipit; quia Falcidia locum non habet, reſtituitur ex Trebelliano hæreditas, & actiones transferuntur. Si Falcidiæ locus eſſet, Pegaſianum induceretur. De quo plura dicemus ad *l. acceptis*, *infrà eod.* Si igitur pater quartam, & quartæ fructus percepit: ex fructibus medij temporis hæreditatem ex Trebelliano reſtituet, ex transferet actiones vtiles in fideicommiſſarium, quaſi hæreditate reſtituta ex Trebelliano. Nam filij peculium quaſi hæreditas reſtituitur: & hoc eſt, quod ait Iureconſultus, hæreditatem fieri poſt reſtitutionem.

L. 19.

Scæuola libro octauo Quæſtionum.

SI dignum decem fundum damnetur hęres quinque vendere, ſine dubio quinque erunt imputanda Falcidiæ.

SVMMARIVM.

1 *Legatum eſt vtile, ſi hæres fundum ęquo pretio vendere damnetur.* 2 *Ea*

2 *Ea, quæ hæres prætij loco accepit, In Falcidiam imputantur.*

SI hæres fundum æquo prætio vendere damnetur, legatum vtile eſt. *l. & ſi æquo pretio, de leg.* 1. Intereſſe namque poteſt legatarij fundum emptum habere, putà confinem, vel à maioribus relictum, cuius ei hæres cõmercium non faceret, niſi à teſtatore iuſſus. De hoc tamen legato puto Falcidiam non deduci; cùm de ſuo nihil teſtator eroget. De quo plenè diximus ad *l.* 1. *§. ſi creditori.* Quare per huiuſmodi legatum cetera non diminuentur. Quòd ſi fundum dignum decem, vendere quinque hæres iuſſus ſit, quinque legata intelliguntur. *l. in ratione. §. vendere. l. qui fundum. infrà eod.* Vnde, vt de cæteris legatis, Falcidia detrahetur. *d. §. vendere* 1
Quinque autem, quæ pretij loco hæres accipit, in Falcidiam imputantur: neque enim conditionis implendæ cauſa dantur. *l. in ratione. §. tametſi autem, infrà eod.* Ideò autem pretium in Falcidiam imputatur, quia loco rei cedit. Idem dicendum, ſi rem dignam quinque iuſſus ſit hæres decem emere. Nam quinque duntaxat legata intelliguntur. *d. §. vendere.* Aliud iuris eſt, ſi acceptis quinque fundum hæres dare iubeatur: hîc enim totus fundus legatur, & de toto Falcidia detrahitur, & quinque extra quartam accipiuntur mortis cauſa. *l. ad veterani, infrà eod.* Sanè ſi quæramus quatenus fideicommiſſo onerari legatarius poſſit, cui fundus ſub conditione, ſi quinque det, legatus eſt, non totum ex legati cauſa fundum accepiſſe intelligitur, ſed deducitur, quod ex cauſa hæredi dat. *l. non amplius, & l. ciuitatibus. §. vlt. de leg.* 1. Quid ergo ſi decem legata ſint hac conditione, ſi decem legatarius dederit? & hoc legatum inutile eſt, & ridiculum, *l. ſi fundus, infrà eod.* cùm inter pares quantitates nihil intereſt. 2

L. 20.

Idem libro nono Quæſtionum.

SI à ſeruo meo hærede inſtituto mihi legetur, & mihi acquiratur hæreditas: Negat Mætianus,

nus, id legatum in Falcidia computari, quia non debeatur.

SI á domino hærede inſtituto ſeruo, legetur, inutile legatum eſt, propter regulam Catonianam: neque conualeſcit ſeruo quandoque manumiſſo. §. *an ſeruo, de leg. lib. 2. Inſtitut.* Itaque domino in Falcidiam imputabitur. *l. quod ſi alterutro, infrà eod.* Neq; reliqua legata per huiuſmodi legatum minuentur. Quòd ſi à ſeruo hærede inſtituto domino legetur, legatum valet *d. §. an ſeruo. & l. ſeruo legato. quan. di. leg. ced.* Itaque meritò de huiuſmodi legato dubitatur, num cætera legata per hoc diminuantur. Et Ireconſ. reſpondet non diminui, ſi iuſſu domini ſeruus hæreditatem adeat. Et hæc eſt ſententia illorum verborum, *Negat Mætianus in Falcidia computari*, &c. Sic enim legendum eſt, non *in Falcidiam.* Et ita habent Pandectæ Florentinorum. Nam in Falcidiam imputari hoc legatum domino, ſcribit Iureconſultus in *l. à filio, de legat. 1.*

L. 21.

Paulus libro duodecimo Quæſtionum.

SI pupillus, cui ſine tutore auctore decem mutuò data ſunt, legatum a creditore meruit ſub hac conditione; *Si decem, quæ accepit, hæredi reddiderit*, vna numeratione: & implet conditionem, & liberatur naturali obligatione, vt etiam in Falcidia hęredi imputentur. Quamuis non imputarentur, ſi tantùm conditionis implendæ cauſa data fuiſſent. Adeò autem ſoluere videtur, vt repudiato legato, vel Sticho, qui legatus eſt, mortuo, nihil repetere poſſit.

De

DE naturali pupilli obligatione abundè ſcripſimus ad *l.* 1. §,*id,quod natura.* Si igitur pupillo, quem naturaliter obligatum habes, ſub ea conditione leges,ſi decem quæ mutuo ei dederas,hæredi numerauerit:una numeratione & cõditionẽ implet pupillus,&naturalis obligationis vinculo liberatur. *l.in numerationibus, de ſolut.* Quare cùm ſoluere intelligatur, hæredi in Falcidiã imputabitur, quod à pupillo acceperit:quod non imputaretur, ſi conditioni duntaxat implendæ cauſa numeraretur. Quæ enim ita dantur, conſtat in quartam non imputari, *l.in quartam, infrà eod.* Adeò autem pupillus ſoluere videtur, vt ſi ſeruus legatus decedat, non repetat, quod dedit; repetiturus, ſi conditionis tantum implendæ cauſa dediſſet.

§. 1.

AIt Paulus, Si ego,& ſeruus meus hæredes inſtituti ſimus ex diuerſis partibus,nec à ſeruo erogatus dodrans iis, quibus à me legatum eſt,contra Falcidiam proderit, quod ex portione ſerui ad me peruenit ſupra Falcidiam eius portionis. Ex contrario ſi ſeruo meo ſeruus,& decem mihi legata fuerint, ſerui Falcidia ex decem mihi legatis non retinetur, exemplo eodem Falcidiæ. Nam quartam retineo ex perſona ſerui: quamuis de mea portione nihil exhauſtum ſit.

SUMMARIUM.

1 *Paragraphi obſcura ſententia.*
2 *Seruus diuiſionem non recipit.*

PAragraphus hic perobſcuram habet ſententiam. Si ſeruus ex ſemiſſe, & dominus ex ſemiſſe hæredes 1
inſtituantur, legatariis domini proficit quicquid ſupra

qua-

quadratem portionis ſerui ad dominum ex ſerui inſtitutione peruenit, ac ſi dominus ex vtroque ſemiſſe eſſet inſtitutus. Nam & ſerui portio recta domino acquiritur: cum hæreditas in perſona ſerui ne puncto quidem temporis conſiſtat. Idem dicendum de portione cohæredis, quem antè, quàm adiret, arrogaui *l. 1. §. ſi cohæredem, ſuprà eod.* Quòd ſi portio ſerui exauſta ſit, domini autem integra, & in ea inſit quadrans omnium bonorum teſtatoris; tamen ex perſona ſerui detrahit dominus Falcidiam. In quo ſerui perſona ita per ſe ſpectatur, ac ſi domino non acquireret. Quo exemplo fit vt ſi ſeruo legatur ſeruus, & domino decem, non patiatur dominus in ſuis decem Falcidiam vtriuſq; legati: quamuis vtriuſque commodum conſequatur. Dicet aliquis
2 Vnde igitur ſerui legati Falcidia retinetur? Et magis eſt, vt non retineatur: cùm ſeruus diuiſionem non recipiat; nec is, cui legatus eſt, habeat vnde hæredi quartam æſtimationis partem offerat. Quid ergo ſi ſeruo legato per fideicommiſſum libertas ſit relicta? Et eo caſu redimere dominus partem ſerui ab hærede debet, ac ſi ipſi quoque legatus ſeruus eſſet. *l. cùm quo. §. Stichum, infrà eod.* Cuius enim fidei ſerui libertas committitur, ei ſeruus legatus videtur. Sanè ſi tibi & ſeruus, & decem legata ſint, ſiue ſeruo relicta per fideicommiſſum libertas ſit, ſiue non, vtriuſque legati in decem Falcidiam patieris. Quod ait Iureconſ. *Ex diuerſis partibus*, ſic eſt accipiendum, vt ſeparatim dominus, & ſeruus inſtituãtur. Si enim ita inſtituas, *Sempronius, & eius ſeruus ex aſſe hæredes ſunto*, dubium non eſt quin vna inſtitutio intelligatur, neque neceſſe ſit ſeruum adire iuſſu domini.

L. 22.

Idem libro decimoſeptimo Quæſtionum.

NEſennius Apollinaris Iulio Paulo. Ex facto domine ſpecies eiuſmodi incidit: Titia filias ſuas tres numero æquis ex partibus ſcripſit hære-

hæredes, & à ſingulis legata inuicem dedit: ab vna tamen ita legauit tam cohęredibus eius, quàm extraneis, vt Falcidię locus ſit. Quæro, an aduerſus cohæredes ſuas, à quibus legata & ipſa accepit, vti poſſit Falcidia? Et ſi non poſſit, vel doli exceptione ſubmouenda ſit, quemadmodum aduerſus extraneos computatio Falcidiæ iniri poſſit? Reſpondi id quidem, quod à cohærede legatorum nomine percipitur, non ſolet legatariis proficere, quò minus Falcidiam patiantur. Sed cùm is, qui legatum præſtaturus eſt, ab eodem aliquid ex teſtamento petit: non eſt audiendus, deſiderans vti aduerſus eum Falcidiæ beneficio, ſi id, quod percepturus eſt ex voluntate teſtatoris, ſuppleat, quod deducere deſiderat. Plané cæteris legatariis non vniuerſum, quod cohæredi pręſtat, imputabit: ſed quantum daturus eſſet, ſi nihil ab eo perciperet.

SVMMARIVM.

1 *Prælegata ad legem Falcidiam reuocantur.*
2. *Quod implendæ conditionis cauſa datur, conſtat non dari ex voluntate teſtatoris.*
3 *Quod legati nomine capitur, in Falcidiam non imputatur.*

PRælegata ad legem Falcidiam reuocantur. *l. quod bonis.§.vltim.ſuprà eod.* Sed ſi inuicem legata à cohæredibus relinquantur, oppoſita doli mali exceptio faciet, ne Falcidia inducatur, ſi tantum legati nomine à cohęrede accipitur, quantum Falcidia deſiderat. Nam conditionis implendæ cauſa ſi quid à cohærede accipiatur, Falcidiam non impediet. Itaque intelligenda verba illa ſunt, *Ex voluntate teſtatoris.* Quod enim implendæ conditionis cauſa datur, conſtat non dari ex voluntate 1 2

tate

tate teſtatoris. De quo diximus ad *l.* 1. *§.item.* Si igitur portio vnius hæredum ſit centum, & ab eo, quinquaginta cohæredibus legata ſint, extraneis item quinquaginta: dubium non eſt, quin per legem Falcidiam à cohæredibus 12. & ſemiſſem auferat, & tantumdem ab extraneis. Verùm ſi à cohæredibus ex voluntate teſtatoris, hoc eſt, ex legati cauſa, vti iam diximus, 12. & ſemiſſem capiat, oppoſita doli exceptione Falcidiam cohæredes recuſabunt. Neque ideò tamen plus extranei nomine Falcidiæ conferent hæredi, quamuis quinquaginta hæres dederit cohæredibus. Neque enim extraneis imputantur quinquaginta; ſed quantum hæres daturus fuiſſet, ſi nihil à cohæredibus accepiſſet. Dediſſet enim 37. & ſemiſſem: qui nunc ideò plenum legatum præſtat: quia inuicem 12. & ſemiſſem accipit à cohæredibus. Ponamus plus 12. à cohæredibus accepiſſe: ea res non faciet, vt extranei minus conferant in Falci-
3 diam. Quod enim legati nomine capitur, in Falcidiam non imputatur. Quod ait Iureconſ. *Id quidem, quod a cohærede accipitur, non ſolere legatarijs proficere,* hoc eſt, in quartam non ſolere imputari, verè dicitur, ſiue quantitas, ſiue corpus hæreditarium legetur. Si enim Titio vni ex hæredibus à cohærede leges quinquaginta, tota quinquaginta Titius extra quartam accipit, quæ tota fieri intelliguntur ex portione cohæredis. *l. deducta. §. numis, ad Trebell.* Quin & ſi Titio vni ex hæredibus fundum leges, totus fundus extra quartam erit. *l. in quartam, infrà eod.* Neque enim iure hæreditario pars vlla fundi capi intelligitur, cùm de Falcidia quæritur; quamobrem dicemus ad *l. in quartam.* Alio iure S.C. quarta eſt: de quo item dicemus ad *dict. l. in quartam.*

§. 1.

AIt *Paulus*, Seruo hærede inſtituto, ſi à domino fideicommiſſa, à ſeruo legata data ſunt, priùs ratio legatorum habenda eſt: deinde ex eo, quod ſupereſt, fideicommiſſorum. Dominus

nus

nus enim ideò tenetur, quod ad eum peruenit. Peruenit autem, quod deductis legatis ſupereſt. Planè Falcidiam exercet. Sed & ſi dominus omiſſa hæreditatis aditione ſeruum ſibi ſubſtitutum adire iuſſit: priùs erogantur, quæ ab ipſo domino data ſunt: tunc eorum, quę à ſeruo relicta ſunt, ratio initur, ſi patitur Falcidia.

SVMMARIVM.

1 *Legata non niſi ab hærede inſtituto relinquuntur.*
2 *Fideicommiſſa ab omni hærede relinqui poſſunt: et ab iis, ad quos res noſtra peruentura eſt.*
3 *Perueniſſe ad dominum intelligitur, quod ſupereſt deductis legatis.*
4 *Oppoſitio, & eius ſolutio.*
5 *Paria ſunt Omittere ex teſtamento, & poſſidere ab inteſtato.*

SEruo hærede inſtituto domini fidei committi poteſt, 1
legari a domino non poteſt: legata namque niſi ab hærede inſtituto non relinquuntur. Domino autem per ſeruum commodum duntaxat hæreditatis acquiritur. *l. cum filio, de legat.* 1. Fideicommiſſa ab omni hære- 2
de, bonorumque poſſeſſore relinqui poſſunt, & ab iis omninò, ad quos res noſtra peruentura eſt: quales ſunt dominus, & pater, qui per ſeruos, & filios inſtitutos acquirunt. Ponamus igitur à ſeruo inſtituto 10. legata, à domino item 10. per fideicommiſſum relicta: priùs legatà ſerui, quàm domini fideicommiſſa præſtabuntur, neque per hæc illa diminuentur. Nam fideicommiſſis hactenùs dominus tenetur, quatenùs ad eum peruenit.
Perueniſſe autem intelligitur, quod ſupereſt deductis 3
legatis. Si igitur ſerui legata dodrantem excedant ex perſona ſerui ponet dominus Falcidiam. *d. l. cùm filio.* neque fideicommiſſis à ſe relictis tenebitur. Si autem intra dodrantem à ſeruo legata ſint relicta, de reliquo fidei-

fiddeicommiſſa dominus præſtabit intra Falcidiam bonorum.

Ait Iureconſ. *Sed & ſi dominus omiſſa hæreditatis aditione*. Si domino ſeruus ſubſtitutus, iuſſu domini hæreditatem adeat, priùs ſoluuntur legata à domino relicta, & deinde à ſeruo, quatenùs ratio Falcidiæ patitur
4 Neque obſtat *l. Iulianus, ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* vbi filia patri in caſu ſubſtituta iuſſu patris adit hæreditatem: ſeruus autem domino in caſu non ſubſtituitur: ſed domino eligendi poteſtas datur, ex vtra inſtitutione hæres eſſe malit: quemadmodum cùm filio pater ſubſtituitur. *d. l. Iulianus*. Itaque ſiue ipſe dominus adeat, ſiue adire ſeruum iubeat, legata à domino relicta ipſo iure debebuntur: & priùs ſoluentur, quàm quæ à ſeruo ſunt relicta. In *l. autem Iulianus*, legata à patre relicta ex illa parte edicti præſtantur, *Si quis omiſſa*. Quamuis enim pater ab inteſtato non poſſideat, ſed ex filiæ ſubſtitutione: ſimile tamen aliquid facit omittenti ex teſtamento, & poſſidenti ab inteſtato, qui ſpreta propria inſtitutione, ex aliena ſubſtitutione contra teſtatoris voluntatem poſſidet. Quod cùm dolo faciat compendij, & lucri cauſa, ſententia edicti tenetur: nam verbis non tenetur. Cùm igitur in *d. l. Iulianus*, patris legata ipſo iure non debeantur, filiæ debeantur: horum priùs ratio habebitur, ſi Falcidia interueniat.

§. 2.

A*It Paulus*, Si debitori liberatio legata ſit, quamuis ſoluendo non ſit, totum legatum computatur; licet nomen hoc non augeat hęreditatem, niſi ex euentu. Igitur ſi Falcidia locum habeat, hoc plus videbitur legatum, quod huic legatum eſt. Cętera quoque legata minuentur per hoc, & ipſum hoc per alia: capere enim videtur, eò quòd liberatur. Sed ſi alij hoc nomen legetur, nullum legatum erit, nec cæteris contribuetur.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Legatum eſt vtile liberationis debitori, qui ſoluendo non eſt.*
2 *Inutile eſt legatum, vndè nullam conſequi poteſt vtilitatem legatarius.*
3 *Id, quod natura debetur hæreditati, hæreditatem auget.*

DEbitori, qui ſoluendo non eſt, legata liberatione, 1
legatum vtile eſt: quod enim ad ipſum attinet, locuples intelligitur. *l. quærebatur, infrà eod.* Et per conſequens in ratione legis Falcidiæ computatur, hoc eſt, minuit cætera legata: & ipſum per alia quoque minuitur. Quod ſi alij nomen non idoneum legetur, tantùm eo nomine inducet hæres, quantùm exigi poterit. *l pretia. §. 1. infrà eod.* Si exigi nihil poterit, inutile legatum 2
eſt, vnde nullam vtilitatem conſequatur legatarius: vixque adeò eſt, vt legatum dici poſſit, cùm legatum ſit. Verum ex euentu & hoc quoque nomen hæreditatem auget. *l. cum quo de peculio, infrà eod.* Ita & quod 3
natura debetur hæreditati, eam ex euentu auget. *l. 1. §. id, quod natura, ſupra eod.* Poteſt & nomen hoc vendi, & quod ex venditione redigitur, in legato eſſe intelligitur, *d. l. quærebatur.*

L. 23.

Scæuola libro quintodecimo Quæſtionum.

SI fundus mihi legetur, & via: in Falcidiæ ratione, ſi tantum ſit in via, quantò ampliùs eſt in Falcidia, integer fundus capietur, & via peribit. Sed ſi via legetur, nec ſoluendo ſit hæreditas, non debebitur. Videndum etiam, ſi fundo, & via legato, minus ex vtroque deſideretur, quàm ſit viæ pretium. Et poteſt coacta ratione dici, non

tantùm fundum ſolidum capi : ſed etiam vt doli exceptio tantum ſarciat, quantum deeſt : ne plus habeat, quàm Falcidia deſiderat. Vt tunc ſolùm via intercidat, quoties plus Falcidia deſiderat, quàm eſt viæ pretium.

SVMMARIVM.

1 *Fundo pro parte legato, via acquiri non poteſt.*
2 *Via non recipit diuiſionem.*
3 *Via prædij ſeruitus eſt.*
4 *Explicantur verba textus.*

1 SI Fundus legetur, & via ad fundum, interueniente Falcidia viæ legatum intercidere videtur; cum fũdo pro parte legato acquiri via non poſſit. *l. pro parte, de ſeruit.* Verũ vt viæ legatũ conſeruetur, ſi tantùm in viæ pretio eſt, quantum Falcidia fundi, & viæ deſiderat, vtraque Falcidia in via ſeruatur, & ſolidum fundum capit legatarius. Cùm autem plus in pretio viæ eſt, quàm in Falcidia fundi, & viæ: & fundum ſolidum capit legatarius, & quod ampliùs in via eſt, hæres ſarcit
2 per doli exceptionem. Nam via non recipit diuiſionem. Quòd ſi viæ pretium non ſufficiat compenſationi, hoc eſt, ſi minus in via ſit, quàm in Falcidia fundi, & viæ, tum neceſſariò via perit; cùm partem fundi apud hæredem relinqui ſit neceſſe: & via, vti in principio diximus, pro parte fundo acquiri non poſſit. Quæ ſententia eſt. *l. Plautius, §. vltim. infrà eod.* Cùm autem hæreditas ſoluendo non eſt, neque fundus præſtari poteſt, ipſo iure non debetur via, quæ prædij ſeruitus eſt. *l. 1. com-*
3 *mu. præd.* Principium igitur legis huius ſic legendum exiſtimo: *Si fundus mihi legetur, & via, in Falcidiæ ra-*
4 *tione, ſi tantum ſit in via, quantum eſt in Falcidia fundi, & viæ, integer fundus capietur, nec via peribit,* &c. Si enim tùm demum via perit, cùm minus eſt in via, quàm in Falcidia fundi, & viæ, ſi tantum in via ſit, quantum in Falcidia fundi, & viæ: via non peribit; hoc enim caſu nulla pars fundi remanet apud hæredem. Niſi autem fun-

fundi pars apud hæredem remaneat, via non perit. Neque veriſimile eſt omiſſum hunc caſum eſſe à Scæuola, cùm tantum eſt in via, quantum in Falcidia fundi, & viæ. Itaque Accurſ. verba illa, *Quanto amplius*, cogitur interpretari, nec plus, nec minus: quod aliud nihil eſt, quàm, Tantumdem. Et verò in veteribus Codicibus, & Pandectis Florentinorum legitur, *Quantum*, non, *Quanto*. Vnde coniici poteſt, dictionem, *amplius*, interpretis eſſe, & in contextum irrepſiſſe.

L. 24.

Paulus lib. 13. Reſponſorum.

PAulus reſpondit, Falcidiæ legis rationem (ſi haberi oporteat) ita habendam, ac ſi ex res, quæ ab hęrede ſubtractæ ſunt, in hæreditate relictæ non fuiſſent. Idem reſpondit, partus ancillarum ante diem fideicommiſſi editos, ad hæredes eius, qui rogatus eſt, pertinere: eoſque in quartam, & quartæ fructus computandos, ſi de lege Falcidia quæſtio intercedat. Idem reſpondit, fructus ex propria re hæredis, quæ legata eſt, poſt diem fideicommiſſi cedentem perceptos, & ſi non ſint reſtituendi fideicommiſſario, hæredi in quartam imputari non ſolere.

SVMMARIVM.

1 *Legis huius tres ſententiæ.*
2 *Quarta, quæ hæredi aufertur, fiſco applicatur.*
3 *Fœtus non eſt pars matris.*
4 *Sunt qui ancillas in id habent, vt pariant.*
5 *Dies, et conditio inſunt fideicommiſſo, cùm quis poſt mortem ſuam rogatur reſtituere rem aliquam.*
6 *Quare legatarius antè hæredem decedens nihil ad hæredem tranſmittat?*

7 *Fructus, & partus percepti poſt diem fideicommiſſi, in quartam non imputantur.*

8 *Ad eorum fructuum reſtitutionem tenetur hæres, quos percepit poſt moram, ſecùs in perceptis ante moram.*

1 Lex hæc tribus ſententijs continetur. Prima eſt, res ab hærede ſubtractas in Falcidiam non imputari, quod hanc vim habet, vt neque de his rebus Falcidia detrahatur, neque reliqua legata per eas minuantur: quam pœnam hæres fert fraudolenti conſilij. *l. beneficio, infrà eod.* Quam eandem pœnam patitur, ſi pertinaciter contendat, non eſſe rem hæreditariam. *l. hæredita-*
2 *tum, §. vlt. infrà eod.* Quarta autem, quæ hæredi aufertur, fiſco applicatur. *l. reſcriptum. de iis, quib. vt indig.*

Sententia ſecunda huiuſmodi eſt: Si hæres rogetur hæreditatem reſtituere poſt mortem ſuam, partus ancillarum ante diem fideicommiſſi editi, in fideicommiſſum non veniunt, quemadmodum neque fructus ante fideicommiſſi diem percepti. Neque enim matris pars
3 fœtus eſt. Neque refert, rogetur hæres ancillas, an hæreditatem reſtituere poſt mortem, vel ſimpliciter, vel hoc modo, *Sine reditibus*, vel, *exceptis reditibus. l. Paulus, de vſuris.* Neutro enim caſu partus in fideicommiſſum veniunt: niſi fortè, qui gregem ſupplent ancillarum. Sic enim intelligendum arbitror *l. deducta. §. hæredita-*
4 *tem, ad Trebell.* Sunt enim qui ancillas in id etiam habeant, vt pariant. Quemadmodum porrò fructus pendente conditione percepti, ac proindè ex teſtatoris voluntate; ita & partus ancillarum in quartam imputa-
5 buntur. Neque enim tantùm dies, ſed & conditio fideicommiſſo ineſt, cùm quis poſt mortem ſuam rogatur hæreditatem, vel rem vnam aliquam reſtituere. *l.*
6 *1. & l. hæres meus, de condition. & demonſtr.* Itaque ſi legatarius ante hæredem decedat, nihil ad hæredem tranſmittit.

Quæro, quid dicendum ſit de partubus editis poſt diem fideicommiſſi cedentem? Et reſpondeo, neque partus, neque fructus perceptos poſt diem fideicommiſſi cedentem ex voluntate percipi teſtatoris, itaque in quartam non eſſe imputandos: lucro tamen cedere

hære-

hæredis, ſi moram fideicommiſſo non fecerit. *l. mulier, ad Trebell.* Poſt moram autem, uel poſt litem conteſtatam perceptos fructus, & partus editos reſtitui oportere. *d. l. Paulus, de vſur. & l. quæſitum. §. vlt. de legat.* 1. De quo ſcribemus ad *l. Diui, infra eod.*

Quæro de partubus editis, & fructibus perceptis poſt 7
diem fideicommiſſi cedētem, ſed ante moram factam:
Exempli cauſa, ſi propter legem Falcidiam hæres præ-
ſtationem diſtulerit? Et reſpondeo, eos quoq; partus, &
fructus ad hæredem uideri pertinere. *l. in fideicommiſſi, de vſuris.*

Tertia, ac poſtrema legis ſententia huiuſmodi eſt:
Fructus percepti ab hærede ex re propria hæredis le-
gata, ita demùm in quartam imputantur hæredis, ſi ad
eorum reſtitutionem hæres tenetur: ad eorum autem
duntaxat fructuum reſtitutionem tenetur, quos perce-
pit poſt moram. *d. l. quæſitum. l. 1. & vlt. C. de vſur. &* 8
fru. leg. Percepti namque ante moram, quamuis poſt
diem fideicommiſſi cedentem, reſtitui non debent. Fructus autem percepti ex re teſtatoris legata, in quartam imputantur, etiam qui reſtitui non debent: vt hæc differentia ſit inter fructus perceptos ex re teſtatoris, & ex re hæredis legata. Quare legendum puto, *Si non*, vbi legitur, *Et ſi non ſint.*

L. 25.

Scæuola libro quarto Reſponſorum.

MAritum ſuum, & filium communem æquis partibus hæredes inſtituit. Quæſitum eſt, an in ratione legis Falcidiæ imputandum ſit marito, quod ad eum ex eadem hæreditate per filium peruenit. Reſpondit, ſi ex inſtitutione filij tantum retineat, quantum ad Falcidiam ſatis ſit, nihil quartæ nomine deducendum.

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Ex cauſa legati, quod per filium patri acquiritur, legatarijs non proficit.*
2 *Pater quartam retinet ex perſona filij, vbi portio filij exhauſta eſt.*

1 PОrtio, quæ ex aditione filij ad patrem cohæredem peruenit, patris legata auget, ac ſi pater ex vtraq; portione hæres eſſet inſtitutus. Ex cauſa veró legati, vel fideicommiſſi, quod per filium patri acquiritur, non proficit legatarijs. Nam neque legata ipſi patri relicta legatarijs proficiunt. *l. Neſennius, ſuprà eod.* Quod ait Iureconſ. *Per filium peruenit*, intelligendum eſt, ſupra quartam portionis filij. *l. ſi pupillus. §. ſi ego, ſuprà eod.* Si
2 enim filij portio exhauſta ſit, ex perſona filij quartam pater retinebit; quamuis in portione ſua quadrantem habeat totius patrimonij.

§. 1.

A*It Scęuola*, A liberto, cui fundum legauerat, per fideicommiſſum Seiæ annua decem dedit. Quæſitum eſt, ſi lex Falcidia liberti legatum minuerit, an Seiæ quoque annuum fideicommiſſum minutum videatur, cùm reditus largiatur annuam præſtationem? Reſpondit ſecundùm ea, quæ proponerentur, non videri minutum, niſi alia mens teſtatoris probetur.

SVMMARIVM.

1 *Quæſitum circa §.*
2 *Obiectionis ſolutio.*

IVreconſult. *in l. liberto. §. à liberto de ann. leg.* A liberto (ait) cui fundum legauerat ferentem annua 60. per fideicommiſſum dederat Pamphilæ annua dena.

Quæ-

Quæſitum eſt, ſi lex Falcidia liberto legatum minuat, 1
an Pamphilæ quoque annuum fideicommiſſum minutum videatur: cùm ex reditu legata ſint: qui largitur, etiamſi Falcidia partem dimidiam fundi abſtulerit, annuam Pamphilæ præſtationem? Reſpondit, ſecundùm ea, quæ proponerentur, non videri minutum, niſi alia mens teſtatoris probaretur. Neque obſtat *l. pœnales §. vlt. infrà eod.* Vbi de ipſis viginti legatis, quindecim 2
per fideicommiſſum relinquuntur. In propoſito autem, de reditu fundi legati annuum fideicommiſſum datur. Verùm de ſententia *§. vltimi, l. pœnales.* plura ſuo tempore.

Quid ergo, ſi reditus portionis fuudi, quæ detracta Falcidia ſupereſt, fideicõmiſſo non ſufficiat? Et puto, ſi portio ea quinq; tantùm ferat, non alplius legatarium præſtaturum: ſi decem ferat, ipſa omnino præſtaturum, *l. cùm pater. §. ſi pars. de leg.* 2. Dena namque in alimenta legata ſunt.

L. 26.

Idem libro quinto Reſponſorum.

Lineam margaritarum trigintaquinque legauit, quæ linea apud legatarium fuerat mortis tempore. Quæro, an ea linea hæredi reſtitui debeat propter legem Falcidiam? Reſpondit, poſſe hæredem conſequi, vt ei reſtituatur: ac ſi malit, poſſe vindicare partem in ea linea, quæ propter legis Falcidiæ rationem debet remanere.

SVMMARIVM.

1 *Interdicto (*Quod legatorum*) non tenetur legatarius, qui legatum ſua auctoritate non occupauit.*
2 *Hæreditas res ſingulas hæreditarias facit hæredis.*
3 *Vindicatio datur etiam ratione partis incertæ.*

LInea margaritarum legata eſt, ea apud legatarium tempore mortis teſtatoris fuerat: poteſt hæres cõſequi per arbitrum Falcidiæ, vt ſibi linea reſtituatur, hoc eſt, lineæ poſſeſſionem repetere poteſt, *l. hæres, ad*
1 *Trebell.* Nam interdicto, *Quod legatorum*, non videtur teneri legatarius, qui legatum ſua auctoritate non occupauit, neque ſibi ius dixit. *l. 1. quor. legat.* Poteſt etiam hæres vindicare partem lineæ, quæ propter legis Falcidiæ rationem apud eum remanere debet: cùm ea portio legis poteſtate in hæreditate remanſerit. *l. pen. C. ad*
2 *leg. Falc:* Hæreditas namque res ſingulas hæreditarias hæredis facit *l. vt legatum de leg. 2.* eáſque petitione hæreditatis hæres vindicat. *l. regulariter, de petit. hæredit.* An idem dici poſſit in legato, quod ex pluribus corporibus non conſtat, dubito. Et magis eſt, vt & eius lega-
3 ti hæres partem vindicet. Nam & incertæ partis ratione vindicatio datur. *l. quod de tota. §. incertæ, de rei vind.* Quæ gemmæ, qui lapilli, quæ margaritæ appellentur, docet Iureconſultus in *l. & ſi non. de auro, & arg. leg.*

§. 1.

AIt *Scæuola*, Quæſitum eſt, an pretium ſtatuarum Falcidiam pati debeat? Reſpondit, debere.

SVMMARIVM.

1 *An pretium ſtatuarum ad Falcidiam ſit reuocandum?*
2 *Ratio dubitationis.*

1 TEſtator in municipio ſtatuas ſibi poni iuſſerat: Quæſitum eſt, num prætium ſtatuarum ad Falcidiam reuocandum eſſet? Nam de ipſis ſtatuis detrahi non poſſe conſtabat. *l. ſi is, qui quadringenta. §. quædam legata, infrà eod.* Dubitationis ratio illa erat, quòd hæ ſtatuæ in honorem teſtatoris poni iuſſæ eſſent. Verùm placuit & prætium harum ſtatuarum ad Falcidiam pertinere: quemadmodum & pecuniam, quæ ad mo-

nu-

numentum relinquitur. *l. 1. §. vlt. ſuprà eod.* Municipio ſtatuas legatas ex eo intelligi poteſt, quòd ſi hæredes ſtatuas non poſuerint, vſuras reip. vſque ad tertiam centeſimæ pendunt. *l. cum quidam. §. vlt. de vſur.*

L. 27.

Idem libro ſexto Reſponſorum.

SEius, & Agerius ſi intra diem trigeſimum mortis meæ reipublicæ noſtræ cauerint, contentos ſe futuros tot aureis, legis Falcidiæ beneficio omiſſo: hæredes mihi ſunto; quos inuicem ſubſtituo. Quòd ſi voluntati meæ non conſenſerint, exhæredes ſunto. Quæſitum eſt, an hæredes inſtituti hæreditatem adire poſſint, ſi conditioni parere nolint, cum habeant ſubſtitutos eadem conditione præſcripta? Reſpondit, Seium, & Agerium primo loco inſtitutos perinde adire poſſe, ac ſi ea conditio, quæ fraudis cauſa adſcripta eſt, adſcripta non eſſet.

SVMMARIVM.

1 *Conditio in fraudem legis appoſita, pro non appoſita habetur.*
2 *Exhæredari etiam dicitur quilibet hæres inſtitutus.*

COnditio in legis fraudem appoſita pro non appoſita habetur, & à Prætore remittitur. *l. hoc modo, de condit. & demonſt.* Quare ſi teſtator ſub hac conditione hęredes inſtituat, ſi cauerint ſe Falcidiæ beneficio non vſuros, purè intelliguntur inſtituti: neque eorum aditionem remorabitur conditio: quamuis teſtator eis dederit ſubſtitutos ſub eadem conditione, qui fortaſſe ea conditione hæreditatem adire non dubitarent. 1

Ait Iureconſ. *Exhæredes ſunto*. Exhæredari non ſolùm liberi dicuntur, verùm & quiuis hæres inſtitutus. 2

Ne-

Neque eſt, quòd indè Accurſius colligat, Seium, & Agerium filios fuiſſe teſtatoris.

Quæro, ſi hæredes legatariis caueant legis Falcidiæ beneficio non vſuros, an propterea ſolida legata præſtent? Et de quæſtione hac diximus ad *l. quod bonis.* §. 1. *ſuprà eodem.*

L. 28.

Matianus libro primo Fideicommiſſorum.

PAter quoque in legatis, quæ filius ei dedit alio hærede inſtituto, legis Falcidiæ rationem patitur.

SVMMARIVM.

1 *In ratione legis Falcidiæ coniunctioni nihil tribuitur.*
2 *Fauor hæredis inſtituti in teſtatorem ipſum redundat.*
3 *An pater de inofficioſo filij teſtamento dicere poſſit?*

1 IN ratione legis Falcidiæ coniunctioni, & neceſſitudini nihil tribuitur. Itaque de legatis, quæ filius emancipatus, vel qui de peculio caſtrenſi teſtabatur, patri relinquit, Falcidia detrahetur. Fauor enim hære-
2 dis inſtituti in teſtatorem ipſum redundat, vti ſæpè diximus.

3 Quæro, ſi minus legitima portione in legato patris ſit, nùm de inofficioſo filij teſtamento dicere pater poſſit? Et conſtat poſſe. *l. pater filium, de inoffic. teſtam.* niſi filij iudicium agnouerit. In legatis præſtandis petita bonorum poſſeſſione contra tabulas, & iis, quæ à patrono reliquuntur ex debita portione inſtituto, habetur coniunctionis ratio: verùm vtrobique intra Falcidiam. de quo plura ad *l. ex eſſe.*

L. 29.

Paulus lib. 2. Fideicommiſſorum.

SI à me tibi fideicommiſſum, vel legatum eſt, túque id poſt tempus rogatus ſis mihi reſti-

tue-

tuere, non puto hoc imputandum eſſe in Falcidiam: quia incipio poſteà quaſi fideicommiſſarius id recipere:

SVMMARIVM.

1 *Quæ ex fideicommiſſi cauſa capiuntur, extra quartam eſſe conſtat.*

2 *Dolo peti videtur, quod reſtitui ſtatim oportet.*

SI legatarius poſt tempus legatum hęredi reſtituere rogetur, in quartam id non imputatur, quod quaſi fideicommiſſarius poſt tempus recipit. Quæ enim ex 1
fideicommiſſi cauſa capiuntur, extra quartam eſſe conſtat. Quòd ſi legatarius rogetur legatum hæredi ſtatim reſtituere, magis eſt, vt fideicommiſſum id in quartam hæredi imputetur, à cuius petitione ſummoueri legatarius exceptione poteſt, *l. nec intereſt. l. ex aſſe*, *infrà* 2
eod. Dolo enim peti videtur, quod reſtitui ſtatim oportet.

L. 30.

Matianus lib. 8. Fideicommiſſorum.

IN ratione legis Falcidiæ mortes ſeruorum, cæterorùmque animalium, furta, rapinæ, incendia, ruinæ, naufragia, vis hoſtium, prędonum, latronum, debitorum facta peiora nomina, in ſumma quodcumque damnum, ſi modò culpa legatarij careant, hæredi pereunt: quemadmodum ad hæredis lucrũ pertinent fructus, partus ancillarum, & quę per ſeruos acquiſita ſunt; vt ſtipulationes, rerum traditiones, legata, hæreditatéſve his datæ, cæteræque donationes: item ſeruitutes, quibus liberata prædia prætioſiora fierent: actioneſque acquiſitæ, vt furti, damni iniuriæ, ſimi-

mileſque: quorum nihil in rationem legis Falcidiæ cadit.

SVMMARIVM.

1 *Lucrum, & damnum ad hæredem, adita hæreditate, pertinet.*
2 *Hæreditas quandocumque adita, ex die mortis teſtatoris adita cenſetur.*

1 QVidquid adita hæreditate damni, lucrive contingit, ad vnum hæredem pertinere in dubium non venit. Idem dicendum, ſi ante aditam hære-
2 ditatem quid eorum eueniat: quandocumque enim adita hæreditas, ex die mortis teſtatoris adita cenſetur. *l. omnia, de reg. iur. l. hæres, de acquir. hæred.*

Ait Iureconſ. *Mortes ſeruorum.* Excipiendi ſunt, quibus teſtator libertatem dedit, vel quos tam graui affectos valetudine reliquit, vt certum eſſet morituros: vel qui ob dominum non defenſum capite puniti ſunt. *l. in ratione. §. ſi ſeruus teſtamento, ſuprà eod.* Neque refert purè, an ſub conditione libertas data ſit, ſi quandoque impleatur conditio, hoc eſt, etiam poſt mortem ſerui. *d. l. in ratione. §. 1.*

Ait Iureconſ. *Vt furti, damni, iniuriæ.* Acquiſitæ per ſeruos hæreditarios. Exempli cauſa, Res peculiaris ſerui hæreditarij ſublata furto eſt, aut in ea ſeruo damnum iniuria datum eſt. Sic enim locum hunc intelligendum puto,

§. 1.

AIt *Matianus*, Porrò diligenter animaduertendum eſt, ne quod dicitur *damna poſt mortem teſtatoris illata ad ſolum hæredem reſpicere*: vſquequaque, & ſine vlla diſtinctione recipiatur. Quod enim remota lege Falcidia in toto iuris foret, hoc idem fore, & in ea parte, quæ lege Falcidia conſtitueretur. Huc enim attinet, dam-

damna poſtea facta non deduci: ne amota portio legatis, fideivecommiſſis detrahatur. Verùm eſt autem iis ſolis, quæ pondere, numero, menſurâve conſtant, nec damno poſteà incidente, ex portione, quæ fieri ſolet ad æſtimationem eorum bonorum, quæ mortis tempore fuerint, quicquam detrahi. Certis verò corporibus ex his ipſis ita relictis, *pecuniam, quam in illa arca: vinum, quod in illis dolijs: pondus argenti, quod in illis horreis habeo*: ſi non culpa hæredis deperierunt, vel deteriora ſunt facta: proculdubio aut nihil debebitur, aut eorum, quæ extabunt, qualia erunt, ea portio debebitur, quæ per legem Falcidiam efficietur ex æſtimatione bonorum, quæ mortis teſtatoris tempore fuerint. Incertæ autem res relictæ diſtinctionem recipiunt. Nam ſi ex ſuis rebus incertam rem teſtator reliquiſſet, veluti *argentum, quod elegerit*. Et omne argentum teſtatoris deperiſſet, admiſſa lege Falcidia portio eius quantitatis ſumetur, quæ fuit in bonis eo tempore, quo teſtator deceſſit: nec ad diminuendam eam quicquam damna poſteà incidentia proficient. Res tamen, quæ interierint, pro nulla parte, ac ne æſtimatio quidem debebitur: non magis, quàm ſi omnes res per ſpeciem enumeratæ relictæ eſſent.

SVMMARIVM.

1 *Damna poſt mortem teſtatoris ante hæreditatem aditam illata, non reſpiciunt ſolum hæredem.*
2 *Legato argenti pondere, legatum debetur, quamuis omne argentum teſtatoris intereat, & quare.*
3 *Idem in iis, quæ conſtant numero, pondere, & menſura.*
4 *Veteres in horreis partem pretioſiſſimam bonorum reponebant.*

Dam-

1 DAmna poſt mortem teſtatoris ante aditam hæreditatem illata, non vtique ad ſolùm hæredem reſpiciunt. Si enim ſpecies legata eſt, vt *Stichus*; ſine culpa hæredis mortuo Sticho, nihil eo nomine præſtatur. Idem dicendum, ſi ex rebus certis incerta legata ſint hoc modo; *Titio lego argentum, quod elegerit*. Si enim omne argentum teſtatoris perierit nulla hæredis culpa, nihil debetur. Quin ne argenti quidem, quod periit, æſtimatio debebitur, non magis, quàm ſi omne argentum in ſpecie teſtator legaſſet, hoc modo, *illam lancem, illam peluim*, &c. Quæ ſententia eſt verborum illorum,
2 *Res tamen, quæ interierint*, &c. Sanè ſi argenti pondus purè relictum eſſet, hoc eſt, ſine illa adiectione, *Quod legatarius elegerit*, quamuis omne teſtatoris argentum intereat, legatum tamen debetur. In hoc enim legato quantitas magis quàm argentum continetur *l. cùm au-*
3 *rum. ff. de aur. & argent. leg.* ac proinde æſtimationis præſtatione ipſo iure hæres liberatur. *l. 1. §. vltim. de auro, & argen. lega.* Idem dicendum eſt, ſi ea legentur, quæ numero, pondere, & menſura conſtãt. Nullis enim damnis poſt mortem teſtatoris contingentibus eiuſmodi legata diminuuntur, niſi cum loci adiectione certa rediguntur, hoc modo, *Lego pecuniam, quæ in illa arca eſt lego vinum, quod in illis horreis eſt*. Ita enim ad certam ſpeciem redacta, ſi intereant nulla hæredis culpa, damnum ad legatarios pertinet.
4 Ait Iureconſ. *In illis horreis*. Veteres in horreis pretioſiſſimam partem bonorum reponebant. *l. 1. de offic. præf. vigil. l. cùm in plures. §. locator horrei, locati.*

§. 2.

AIt *Mætianus*, Vendere autem, vel emere iuſſus certo pretio fundum, aliàmve quampiã rem, in legis Falcidiæ ratione, cùm quantùm ſit legatum, requiratur, tantum eo nomine inducetur, quantò pluris, minoriſve ſit res ea, quam

quo

quo pretio teſtator accipi, darive iuſſit. Sed ei quidem portioni, quæ legatis deductis facienda erit, amplius deducetur: quippè non noſtri cauſa capi id pretium: ſed eo deducto reliquum legatum eſſe intellectum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Hic locus corruptus.*
2 *Quare id, quod pretij loco hæredi datur, deduci oportet, cùm quæritur quantum in legato ſit?*

DE ſententia §. huius diximus ad *l. ſi dignum*, *ſuprà eod.* Sanè verba hæc, *Sed ei quidem portioni*, *quæ legatis deductis facienda erit, amplius deducetur.* quam habeant ſententiam, non equidem intelligo. In Pandectis Florentinorum legitur, *Sed vt ei quidem portioni*, &c. 1
Illud pro certo aſſeuerare audeo, corruptum locum eſſe.
Ait Iureconſ. *Quippè non noſtri cauſa id pretium capi.* 2
Mortis cauſa legendum videtur. Rationem autem reddit Iureonſultus, quamobrem id, quod pretij loco hæredi datur, deduci oporteat, cum quæritur quantum in legato ſit. Et ait deduci: quia mortis cauſa non capitur: eo deducto, quod reliquum erit in legato eſſe. Quòd ſi acceptis quinque fundum hæres dare iuſſus eſſet, totus fundus legatus intelligeretur, neque quinque deducerentur. *l. ad veterani, infrà eod.*

§. 3.

AIt *Martianus*: Tam et ſi autē legis Falcidiæ ratione, quæ conditionis implendæ cauſa hæredi ſunt data, in quartam non computantur: tamen id, quod non figura conditionis accipere iuſſus eſt ab eo, cui hæreditatem reſtituere rogatus eſt, Celſo, & Iuliano noſtro placuit computari: quemadmodum ſi ea ſumma hæres vendere eas

res

res iuſſus eſſet: quia non conditionis implendæ cauſa, ſed quodammodo pro pretio inferre iuſſi ſunt. Quo loco amplius quæſitum eſt, an fideicommiſſarius quoque inuitus cogatur dare eam ſummam, & recipere hæreditatem, quaſi & ipſius fideicommiſſum eſſet? Sed id veriſimile non eſt: cùm talis oratio magis ipſius cauſa, quam contra ipſum poſita videatur.

SVMMARIVM.

1 *Quæ conditionis implendæ cauſa hæredi dantur, in quartam legis Falcidiæ non imputantur.*
2 *Quæſtio ad rem.*
3 *Fauorabilior eſt hæres, quàm legatarius: & fideicommiſſarius, quàm hæres.*
4 *Alia quæſtio ad rem.*

1 QVæ conditionis implendæ cauſa hæredi dantur, in quartam legis Falcidiæ non imputari, ſcripſimus ad *l.* 1. §. *item, ſuprà eod.* Cùm autem hæreditas reſtituitur, imputari conſtat, quæ ita dantur: ſi modò conditionis figura expreſſa non ſit, hoc modo, *Acceptis à Mæuio centum, hæreditatem Mæuio reſtituito. l. acceptis, infra eod.* licèt verba hæc tacitam contineant conditionem. Centum igitur, quæ à Mæuio capiuntur, in quartam imputantur; cùm quodammodo pro pretio hæreditatis inferantur perinde, ac ſi hæres Mæuio rogatus eſſet hæreditatem aureis centum vendere. Quæ pecunia certè hæredi in quartam imputaretur. Sanè ſi dantis perſona demonſtrata non ſit, non tam accipi pecunia intelligitur, quàm retineri. *d. l. acceptis.* Atque ideò in dubium non venit, quin ea pecunia in Trebellianicam imputetur. *l. in quartam.* in illis verbis, *Sed, &*
2 *ſi accepta pecunia.* Quæro quamobrem in quartam legis Falcidiæ, quæ conditionis implendæ cauſa capiuntur, ſiue expreſſa conditionis figura, ſiue minimè, non imputentur: cùm autem reſtituitur hæreditas diſtinctio-

nem

nem hanc admittamus? Et puto rationem illam eſſe, quia fauorabilior hæres ſit, quàm legatarius, & fideicõmiſſarius, quàm hæres. Quò fit, vt multa in reſtituẽda fideicommiſſaria hæreditate imputentur, quæ extra quartam Falcidiæ ſunt *d. l. in quartam*. Quæro quamobrem duplex in propoſito fideicommiſſum non intelligatur, vt in *l. fideicommiſſa*, *§. cum eſſet*, *de leg. 2.* conſtat namque à fideicommiſſario relinqui fideicommiſſum poſſe. Sed veriſimile non eſſe reſpondet Iureconſult. vt fideicommiſſarius pecuniam dare cogatur; cùm talis oratio magis ipſius cauſa, quàm contra ipſum poſita, videatur. Sanè ſi accepta pecunia cohæres rogetur portionem hæreditatis cohæredi reſtituere, duplex propterea fideicommiſſum intelligitur: dici non poteſt in vtram magis partem inclinauerit voluntas teſtatoris.

§. 4.

AIt *Matianus*, Cùm lex Falcidia interuenit, non veniunt in contributionem, quæ ipſi hæredi à ſemetipſo, vel ſeruo eius legata fideivecommiſſa ſunt. Alia cauſa eſt eorum, quæ in diem certam dãtur. Nam ſi libertatis dies cœperit cedere, ei debebuntur, & in contributionem venient. At ne ea quidem, quæ quis ſeruis ſuis inutiliter ſine libertate legauit, fideivecommiſit, in computationem eius legis cedunt.

SVMMARIVM.

1 *Quæ hæredi à ſemetipſo legata ſunt, in contributionem non veniunt.*

2 *Homini libero ſi quid legatur, ſtatim contribuitur.*

QVæ hæredi à ſemetipſo, vel eius ſeruo legata ſunt, in contributionem non veniunt: quæ autem ſeruo hæredis legantur vel in diem, vel ſub conditione, veniunt, cedente ſcilicet die libertatis: antè 1

non contribuentur. Neque enim ante deberi poſſunt.
2 Homini libero ſi quid leges in diem, ſtatim contribuitur: quia certum eſt debitum iri. *l.* 1. *de condit. & demonſtr. l. niſi dolo. §. quoties. tit. ſequ.* Ea item, quæ quis ſeruis ſuis ſine libertate legat, in computationem non veniunt: vt neque ea, quæ hæredis ſeruo purè teſtator legat; inutiliter enim legat. *§. an ſeruo de leg. lib. 2. Inſt.*

§. 5.

A*It Mætianus*, Res quas neque per fideicommiſſum relinqui poſſe certum eſt, in legis Falcidiæ computationem non veniunt.

SVMMARIVM.

1 *Res ſacræ, & publicæ non legantur.*
2 *Res quædam per fideicommiſſum relinquuntur, quæ non poſſunt legari.*
3 *Quæ autem non legantur, in computationem Falcidiæ non veniunt.*

1 RES ſacræ, publicæ, vſibus Imperatorum deſtinatæ, Cæſaris fundi patrimoniales, & quæ ædibus iniuncta ſunt, neque legari poſſunt, neque per fideicom-
2 miſſum relinqui. Res autem quædam per fideicommiſſum relinqui poſſunt, quæ legari non poſſunt. *l. ſed*
3 *ſi res aliena, de legat.* 1. Quæ neque legari, neque per fideicommiſſum relinqui poſſunt, in computationem legis Falcidiæ non veniunt, neque minuunt cætera legata. Cùm enim neque per formulam, neque extra ordinem aut ipſæ res, aut æſtimatio peti poſſit, propè eſt, vt ne legatæ quidem videantur.

L. 31.

Pomponius lib. 2. Fideicommiſſorum.

IS, cui fideicommiſſum ſoluitur, ſicut is cui legatum eſt, ſatisdare debet, quod amplius cæperit,

perit, quàm per legem Falcidiam ei licuerit, reddi: veluti cùm propter conditionem aliorum fideicommiſſorum, vel legatorum, legis Falcidiæ cauſa pendebit. Sed & ſecundùm Caſſij, & veterum opinionem, ſi à pupillo fideicommiſsa capiãtur, propter ea, quæ à ſubſtituto erunt relicta: cauere debebit is, cui ſoluatur. Nam quamuis repetitio ſit eorum, quæ fideicommiſſi nomine non debita ſoluerentur; tamen ſatiſdato cautum debet eſse ei, à quo pecunia proficiſceretur: ne damnum ſentiat deficiente eo, cui ſolutum ſit.

SVMMARIVM.

1 *Sicut legatarius, ita fidei commiſſarius cauet, Quanto amplius.*
2 *Sic etiam mortis cauſa donatarius.*
3 *Propter ea, quæ in diem legata ſunt, legis Falcidiæ ratio non pendet.*

De ſententia legis huius diximus ad *l.* 1. §. *interdum.* 1
Quemadmodum legatarius, ita & fideicommiſſarius cauet *quanto amplius*, *&c.* quamuis de fideicommiſſo lex Falcidia non loquatur. Neq; ſolùm fidei- 2
commiſſarius, verùm & mortis cauſa donatarius. *l.* 1. §. *in mortis cauſa donat. tit. ſeq.* Præſentia igitur legata, vel fideicommiſſa ſolida ſoluuntur, exacta cautione Prætoria. *l.* 1. §. *ſi legata, tit. ſeq.* neque obſtare videtur *l. ſi propterea, infrà eod.* de qua ſuo tempore dicemus. Sanè propter ea, quæ in diem legata ſunt, legis Falcidiæ ra- 3
tio non pendet. Itaque præſenti die data non tota vindicantur: *l. niſi dolo.* §. *quoties. tit. ſeq.*

Ait Iureconſ. *Propter ea, quæ à ſubſtituto relicta erunt.* Secundarum tabularum legata, in primis tabulis relicta intelliguntur ſub illa conditione, ſi pupillus hæres extiterit, & intra pubertatem deceſſerit. *l. in ratione.* §. *quòd vulgò, ſuprà eod.*

L. 32.

Matianus lib. 9. Fideicommiſſorum.

POEnales actiones, ſiue legitimę, ſiue honorarię, exceptis popularibus , in bonis actoris non ideò minus computandæ ſunt, quia morte reorum intercidere poſsunt. E contrario autem eædem actiones nihil bonis rei, defuncto eo, detrahunt. Sed ne in actoris quidem bonis defuncto eo, iniuriarum actio poterit computari: quia & ipſa ſimul cum eo intercidit, vt vſusfructus, & id, quod in dies, menſes, annoſve ſingulos alicui quoad viuat debeatur. Et enim ea demum obligatio, rei bonis diminutionem præſtat, quæ in hæredem tranſit. Nec contrarium eſt, quod viuente reo, eo minus in bonis eius intelligebatur. Nam & ſi ita ſtipulatus eſset, vt cùm moreretur deberi ei inciperet, tamen augerentur bona eius: quemadmodum ſi ipſe ſub eadem conditione promiſiſset, denfucto eo minuerentur. Honorariæ quoque actiones, quę intra certum tempus à Prætore permittuntur, cum bonis actoris, defuncto eo, augmentum rei, deceſſionemve, ſi tales erunt, vt in hæredem quoque tranſeant, pręſtabunt.

SVMMARIVM.

1 *Morte rei actio furti intercidit.*
2 *Actio furti litis conteſtatione fit perpetua.*
3 *Quare in hæredem non dentur pœnales actiones?*
4 *Actio iniuriarum non niſi conteſtata, hæreditatem auget.*
5 *Quare actio iniuriarum hæredi non detur?*
6 *Qui actiones populares habet, non intelligitur eſſe locupletior.*
7 *Quæ ſint populares actiones?*

8 *In*

Digitized by Google

8 *In actione populari præfertur is, cuius intereſt.*
9 *Reipubl. intereſt plurimos habere defenſores.*

QVi furti actionem habet, tantum hæredi relinquit, quantum per eam actionem conſequi hæres poteſt. Neque refert, quòd morte rei inter- 1
cidere actio iſta poſſit. *de perpet. & temporalib. action. lib.4. Inſtit.* Sibi enim imputet hæres, quòd eam in iudicium ſtatim non deduxerit. Nam litis conteſtatio- 2
ne fit perpetua. *d. tit. de perpet. & temporalib. action.* Eò 3
autem placuit, pœnales actiones in hæredem non dari; quia delictorum non eſt ſucceſſio. Aliud dicendum eſt de actione iniuriarum. Ea enim actio niſi conteſta- 4
ta hæreditatem non auget: quia hæredi non datur. *dict. tit. de perpet. & temporalib. action. l. iniuriarum actio. 1. & 3 l. item apud Labeonem. §. ſi quis Aſtrologus, de iniur.* Quamobrem autem hæredi non detur, illa cauſa eſt: quia meram vltionem continet, & nullam rei perſe- 5
quutionem. Sanè actiones populares, & ſi pœnales ſunt, cuiuſmodi illa eſt, quæ datur aduerſus eum, qui prætoris album corrupit. *l. ſi quis id, quod, de iuriſdict.* ta- 6
men qui eas habet, non intelligitur eſſe locupletior. *l. populares, de popular. action.* Sunt autem populares actio- 7
nes, quæ populo ius ſuum, & vtilitatem tuentur. *l. 1. de popular action.* Vnde etiam ſunt, appellatæ. Ad quas etſi quiuis de populo admittatur: præfertur tamẽ is, cu- 8
ius intereſt. *l. 3. de popular. action.* omnes autem de populo ideò admittuntur, quia Reipublicæ intereſt quamplurimos habere defenſores. *l. nam Reipublicæ, de oper. noui nuntia.* Quæ inter publica iudicia, & actiones po- 9
pulares differentia ſit, ſcripſimus *lib. 2. de iuriſd.* Quemadmodum autem actiones pœnales actoris patrimonium augent, ita è contrario rei patrimonium non imminuunt, niſi conteſtatæ ſint: vti enim iam diximus, in hæredem non dantur, niſi fortè quatenus ad eum peruenit, *l. in hæredem, de calum.*

Ait Iureconſ. *Honorariæ quoque actiones.* Locus hic legendus ſic videtur, *Honorariæ quoque actiones, quæ intra certum tempus à prætore promittuntur in bonis actoris, defuncto eo, augmentum; rei verò, deceſſionem: ſi tales erunt, vt*

in hæredem quoque tranſeant, præſtabunt. Neque mouet quod tempore finiri poſſunt: cur enim hæres earum tempus exire ſinit? Et è contrario rei patrimonium imminuit huiuſmodi actio temporaria, ſi eiuſmodi ſit, vt in hæredem detur: quædam enim non dantur.

§. 2.

A*It Mætianus*, Iulianus ſcribit, ſi vtriuſque hæredis pars exhauſta ſit legatis, & alter ex hæredibus cautionem Prętoriam acceperit à legatariis: non æqualiter, ſed pro ſuo modo legis Falcidiæ rationem, & actionem ex ſtipulatu habiturum. Omnes enim Prætorias ſtipulationes eiuſdem interpretationis eſse. Nam conſtare, ex iudicatum ſolui ſtipulatione, ſiue à parte actoris, ſiue à parte rei plures hæredes extitiſsent, non omnibus, nec aduerſus omnes actiones contingere: ſed duntaxat iis, qui viciſsent, & aduerſus victos: iiſque, aduerſus quos res defenſa non eſſet, aduerſus eos, qui rem non defendiſsent.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutis ſtipulatio non æqualiter committitur: & quare.*
2 *Omnes ſtipulationes prætoriæ diuiſionem recipiunt.*
3 *Tres clauſulas continet ſtipulatio, iudicatum ſolui.*
4 *Stipulatio nuntiationis noui operis, non committitur pro parte.*
5 *Prætoriæ ſtipulationes diuerſimodè acceptæ*
6 *Alteri ſtipulari nemo poteſt.*

SI vtriuſque hæredis portio exhauſta ſit, & alteri ex hæredibus cautum ſit cum fideiuſſore à legatariis reddituros quantò amplius, &c. ſtipulatio non æqualiter

ter vtrique committitur : ſed cuique pro ſuo modo. Idem dicendum ſi pupillus ſtipulatus ſit. Nam ſubſtitutis non æqualiter ſtipulatio committitur: ſed in eam quantitatem, quam vnuſquiſque retinere potuiſſet. *l. in ratione. §. ſi filio, ſuprà eod.* Eò autem cuique pro ſuo modo ſtipulatio committitur, & pro ea quantitate, quam retinere potuiſſet: quia ſtipulatio hæc diuiſionem recipit, propter verba illa ſtipulationis, quanti ea res erit, tantam pecuniam det. *l. 1. l. etiamſi tit. ſequ.* Quæ verba faciunt, vt pro ſua cuique parte committi poſſit ſtipulatio. *l. prætoriæ ſtipulationes, de prætor. ſtipul.* Nam prima fronte, qui mihi promittit reſtituere quantò ampliùs receperit, non videtur ſtipulationi ſatisfacere, niſi totum reſtituat, quod ampliùs cepit, quàm per legem Falcidiam licuerit. 1

Ait Iureconſ. *Omnes enim prætorias ſtipulationes eiuſdem interpretationis eſſe.* Omnes enim recipiunt diuiſionem, in quibus incerta quantitas continetur, & ſcinduntur in perſonas hæredum tam ſtipulatoris, quàm promiſſoris. *d. l. prętoriæ ſtipulationes.* Exempli cauſa, qui ſtipulatus erat iudicatum ſolui, deceſſit pluribus hæredibus relictis: vnus egit, & vicit: is pro parte ſua cum fideiuſſore ex ea ſtipulatione agere poteſt, ſi vel iudicatum non fiat, vel res non defendatur. Tres enim clauſulas continet ſtipulatio iudicatum ſolui, de iudicato faciundo, de re defendenda, & dolum malum abfuturum. *l. iudicatum ſolui. iudic. ſolui.* Et è contrario ſi reus pluribus hæredibus relictis decedat: & ſtipulator cum vno egerit, & vicerit: pro eius duntaxat parte, qui victus eſt, ſtipulatio committitur, ſi ab eo iudicatum non fiat, vel ſi is rem non defendat. Rectè itaque habet vetus codex, quem mihi Laurentius Rabot Gratianopolitani Senatus Princeps vir humaniſſimus commodauit; *Et aduerſus eos, qui rem non defendiſſent.* Prætoriæ igitur ſtipulationes, quę incertam quantitatē continent, in perſonas hæredum tam ſtipulatoris, quam promiſſoris diuiduntur, excepta ſtipulatione nunciationis noui operis, quæ pro parte non committitur; cùm opus pro parte reſtitui non poſſit. Neque enim verum eſt, opus reſtitutum, niſi in eum ſtatum reponatur, in 2 3

quo erat tempore nuntiationis *d. l. Prætoriæ*. Similes aliæ quoque reperiuntur ſtipulationes, de quibus Iure-
5 conſultus in *l. eadem. §. vlt. de verb. obl.* Quæ prætoriæ ſtipulationes, & quàm variæ dicantur, ſcripſimus *lib. 1. lection. var.* Et verò aliter prætoriæ ſtipulationes accipiuntur in tit. *de prætor. ſtip.* aliter in *l. ſtipulationum de verbor. oblig.* Et in tit. *de diuiſ. ſtipu. lib. 4. Inſtit.* Illud mirum videri poſſit, quod Iureconſultus initio §. ait, interpoſitam ab vno ex hæredibus ſtipulationem aliis
6 commmitti; cùm ſtipulari alteri nemo poſſit. Et dicendum videtur, ab eo, qui prior hæreditatem adit, interpoſitam ſtipulationem vtrique committi: nam & ab eo rectè ſolida legatá ſoluuntur, quæ modò communiter relicta ſunt.

§. 2.

A*It Mætianus*; Annua, bima, trima die aureis centenis legatis, ex omnibus ſummis, non tantùm ex poſterioribus, portionem legis Falcidiæ detrahi placuit.

DE ſententia §. huius diximus ad *l. quod bonis. §. non idcirco, ſuprà eod.* diximus & ad *l. ſi ex plurib.*

§. 3.

A*It Mætianus*, Si Titio viginti legatis, portio per legem Falcidiam detracta eſſet, cùm ipſe quoque quindecim Seio rogatus eſſet reſtituere: Vindius noſter tantum Seio pro portione ex 15. detrahendum ait, quantum Titio ex 20. detractum eſſet. Quæ ſententia & æquitatem, & rationem magis habet: quia exemplo hæredis legatarius ad fideicommiſſa præſtanda obligabitur. Nec quia ex ſua perſona legatarius inducere legem Falcidiam non potuit, idcircò quod paſ-

ſus

ſus eſſet, non imputabitur: niſi fortè teſtator ita fidei eius commiſiſſet, vt totum quicquid ex teſtaměto cepiſſet, reſtitueret. Si autem manumittere ſeruum vel ſuum, vel alienum rogatus ſit, omninò præſtare debebit libertatem. Nec hoc contrarium eſt ſuperioribus: quia fauor libertatis ſæpè & aliàs benigniores ſententias exprimit.

S V M M A R I V M.

1 *Species huius* §.
2 *Pars, quæ per Falcidiam retinetur, in legato non eſt.*
3 *Legatarius iuris eſt ſucceſſor.*
4 *Fideicommiſſum iuris non habet neceſſitatem.*
5 *Alimenta ſolida præſtantur, quamuis legatarius Falcidiam patiatur.*

SEntentiam §. huius attigimus ad *l. maritum. §. à liberto, ſuprà eod.* Species huiuſmodi eſt; Titio legata ſunt viginti, & ab eo 15. per fideicommiſſum Sempronio relicta: ſi Titio lex Falcidia quartam legati partem adiudicat, hoc eſt, quinque, quartam quoque portionem fideicommiſſi Titius retinebit, & Sempronio duntaxat, vndecim & quadrantem vnius reſtituet. Quę ſententia & æquitatem, & rationem habet. Nam teſtatoris voluntas illa eſſe videtur, vt fideicommiſſarius legati dodrantem habeat. Interueniente autem lege Falcidia, quindecim duntaxat in legato ſunt, quorum dodrante contentus eſſe debet fideicommiſſarius. Partem enim, quæ per legem Falcidiam retinetur, in legato non eſſe multis iam locis demonſtrauimus. Quamuis autem legatario beneficium legis Falcidiæ non tribuatur: tamen propter voluntatem teſtatoris hoc ei concedemus, vt quod ipſe paſſus eſt ab hærede, imputet fideicommiſſario. *l. Plautius. §. vlt. de condition. & demonſtrat.* Quæ æquitas illum iuris colorem habet, quòd legatarius exemplo hæredis, fideicommiſſario obligetur, qui cùm iuris ſucceſſor non ſit, non videtur ipſo iure obli-

4 obligari poſſe. Quò fit, vt à legatario legatum non relinquatur: fideicommiſſum autem, quod iuris non habet nenceſsitatem, relinquatur. Cùm igitur exemplo hæredis fideicommiſſa præſtet legatarius, hanc ei quandam veluti Falcidiam iſto caſu non denegabimus. Quid ergo ſi Titio viginti legata ſint, & ab eo quinque per fideicommiſſum Sempronio relicta? Et eo caſu ceſſare §. deciſionem nemo non videt. Nam de quindecim ita quinque præſtantur, vt in lucro adhuc legatarius verſetur. In caſu autem ſuperiore, ſi de fideicommiſſo nihil legatarius detrahat, nihil præter nomen inane, legatarij Titij teſtator reliquerit; quod manifeſtò fuerit contra voluntatem teſtatoris, qui legati quadrantem, apud Titium voluit remanere. Aliud dicendum eſt, ſi totum lagatum Titius rogetur reſtituere. Nihil enim contra teſtatoris voluntatem fieri videtur, ſi tota quindecim Titius reſtituat. Tota enim viginti reſtituere tenetur, ſi lex Falcidia non interueniat. Quid ergo ſi Titio legata 20. ſint, & is rogetur ſeruum ſuum, vel alienum manumittere? Et fauor ſanè libertatis facit, vt ſeruo ſuo libertatem præſtet, quamuis ipſe in legato Falcidiam patiatur. In ſeruo autem alieno redimendo, non plus impendet, quàm ad eum peruenit. Totum ſanè impendit, quod peruenit, ſi minoris ſeruus redimi non poſsit. Idem dicendum, ſi alimenta per fideicom-
5 miſſum à legatario relinquantur. Quamuis enim legatarius Falcidiam patiatur, ſolida nihilominùs præſtabuntur alimenta. *l. cum pater. §. ſi pars, de leg. 2.* puto alimentorum fauore, quæ multas ſimiles elicit ſententias. *l. quamuis tit. ſeq. l is, cui de alim. leg. l. ſi in metallum, de iis, quæ pro non ſcript.*

L. 33.

Paulus lib. 3. Fideicommiſſorum.

SI ſeruus tibi legatus ſit, eúmque rogatus ſis manumittere, nec prætereà capias vndè quartam

tam, quæ per legem Falcidiam retinetur, recipere poſſis: ſenatus cenſuit ceſſare Falcidiam.

S V M M A R I V M

1 *Libertàs relicta per fideicommiſſum ſeruo legato, legatum non perimit: & quare.*

SEruo legato relicta per fideicommiſſum libertas, ſerui legatum non perimit, directò data perimit: ſi quidem purè, vel in diem vtiliter data ſit. *l. ſi poſt mortem. §. vlt. de leg. 1. l. peculium. de leg. 2. l. qui teſtamento. eod. tit.* Nam conditio expectanda omninò eſt, de quo ſcipſimus ad *l. idem, de vulg. & pupill.* Cùm igitur legatum ſerui conſiſtat, ad legem Falcidiam ipſo iure pertineret, niſi ſenatus ceſſare Falcidiam voluiſſet. Credo, ne aut libertas impediretur, aut legatario damnoſum eſſet ſuum miniſterium. Idem tamen ſenatus cenſuit, ſi quid prætereà caperet legatarius, vndè quartam legis Falcidiæ reficere poſſet. (ſic enim legendum eſt, non, *recipere*) in eo & ſerui, & rei prætereà legatæ hæredi Falcidiam ſeruandam. *l. ſed ſi non ſeruus. §. ſi ſolus, infr. eod.* 1

L. 34.

Marcellus lib. 42. Digeſtorum.

IVlianus notat, In teſtatoris ſeruo non erit Falcidiæ locus. Si verò pecuniam, aliúdve quid legauerit, fideìque legatarij commiſerit, vt alienum ſeruum, vel legatarij manumitteret, locus erit.

S V M M A R I V M.

1 *Senatuſconſultum ad ſeruum teſtatoris pertinet, & non ad alienum: & quare.*

2 Pre-

2 *Pretij computatio pro libertate fieri non poteſt.*

IN nonnullis codicibus principium legis huius ita legitur *Marcellus apud Iulianum libro trigeſimo quinto*
1 *notat, in teſtatoris*, &c. Notat igitur Marcellus ſenatuſconſultum ad ſeruum duntaxat teſtatoris pertinere. Nam alieno ſeruo legato, quia æſtimatio magis, quam ſeruus, legata videatur, cuius præſtatione hæres defungatur. *l. ſi alienus, infrà eod.* Falcidiæ locum eſſe. Quare & ſi pecunia, aliudve quid legauerit teſtator, & fidei legatarij commiſerit, vt vel proprium ſeruum, vel alienum manumittat, in legato Falcidiam patietur legatarius: nec ideò tamen proprij ſerui libertas impedietur. Quamuis in alieno redimendo non plus impendat, quàm acceperit. *d. l. ſed ſi non ſeruus*. De quo diximus ad *l. pœnales. §. vltim.* Illud prætereundum non eſt, quod
2 Vlpianus *in tit. de ſtatuliberis*, ſcribit, libertatem ſeruo alieno per fideicommiſſum datam perimi, ſi dominus eum iuſto pretio non vendat: quoniam nec pretij computationem pro libertate fieri poſſe.

L. 35.

Vlpianus lib. 6. Diſput.

PLanè ſi quid ſit prætereà legatum ipſi ſeruo, Falcidiæ locum fore ſenatus declarauit. Vnde Scæuola ait, in eo, quod præterea ſeruo legatum eſt, ita Falcidiam admittendam, vt indè, quod pro ſeruo preſtandum eſt, ſumatur.

SI ſeruo legato, cui per fideicommiſſum libertatem reliquiſti, aliquid præterea leges, in eo legato Falcidia ponetur ex S. C. Et quidem ita, vt inde ſumatur & quod nomine Falcidiæ pro ſeruo præſtandum eſt. Ita enim habent codices emendati, *Vt inde & quod pro ſeruo*. Itaque fit, vt & hæredi ſalua Falcidia ſit, & libertas non impediatur.

L. 36.

L. 36.

Paulus lib. 3. Fideicommiſſorum.

SEd ſi non ſeruus ipſe legatus ſit, ſed pecunia, rogatúſque ſit legatarius ſeruum ſuum manumittere, Falcidiam patietur, & nihilominus cogetur manumittere: quia tanti æſtimaſſe videbitur ſeruum ſuum. Quòd ſi alienus ſeruus fuerit, in eo non plus, quàm acceperit, ad redimendum cogetur impendere.

DE primis duabus ſententiis diximus ad *l. pœnales & ad l. ſi ſeruus.*

§. 2.

SIn verò hæres ſeruum rogatus ſit manumittere, placet pretium eius, vt æs alienum, deducendum eſſe.

HÆredis ſeruo libertatem directò dare non poſſum, per fideicommiſſum ſanè poſſum: & eius tunc pretium, vt æs alienum de hæreditate deducitur, non ſecus atque pretia ſeruorum teſtatoris teſtamento manumiſſorum *l. æris alieni, infrà eod.* Cui ſententiæ conſequens eſt, vt ſi hæredis rem teſtator leget, in ratione legis Falcidiæ ponenda, eius pretium deducat hæres: vtique enim ſeparanda ſunt hæredis, & teſtatoris patrimonia. De quo ſcripſimus ad *l. 1. d. §. non ſolùm, & l. pater. §. auiæ, ſuprà eod.*

§. 3.

SI ſolus ſeruus legatus ſit, & fideicommiſſaria libertate donatus fuerit: (licèt Falcidia inter-

ſeruueniente) totus vindicari petive poteſt. Sed & ſi aliud præterea capiat legatarius, adhuc ſeruus totus peti poteſt. Quartam autem vtriuſque ex legato retinendam: ne impediatur libertas.

DE ſententia §. huius diximus ad *l. ſi pupillus*. §. *ſi ego*, & *ad l. ſi ſeruus*.

§. 4.

SI incertum ſit, an libertas præſtari debeat, veluti ſi ſub conditione, vel poſt tempus data ſit: numquid incerto eo an præſtetur, cum poſſit aut ſeruus mori, aut conditio deficere, interim Falcidia admittenda eſt? deinde cùm libertas competere, vel deberi cœperit, tunc legatarius illam partem recipiet, quàm Falcidia detraxerit? Cæcilio placebat, ſi quid ex operis eius medio tempore conſecutus fuerit hæres, pretium eius in id erogare eum debere, propter legis Falcidiæ rationem.

SVMMARIVM.

1 *Sana lectio textus §.*
2 *Loci illius ſententia.*
3 *Satis legatario eſſe debet, ſi in damno non verſetur.*

1 SI ſeruo legato data per fideicommiſſum libertas ſit, vel ſub conditione, vel poſt tempus, incerto eo, an libertas præſtetur (poteſt enim ſeruus mori, aut conditio deficere) interim Falcidiã patietur legatarius, & quartam partem æſtimationis ſerui hæredi offeret: quam recipiet, cùm libertas ſeruo deberi cœperit. Tum enim Senatuſconſulto libertas impeditur, ac ſi à principio purè per fideicommiſſum eſſet data. Itaque tollenda par-

particula eſt, *nunquid*, & ſententia hæc ſine interrogatione legenda.

Ait Iureconſ. *Cæcilio placebat*, &c. Locus hic mihi corruptus videtur: neque enim hæres ex operis ſerui quicquam medio tempore percipere poteſt: cùm poſſeſſio ſerui ad legatarium transferatur. Seruum enim purè legatum ponimus. Loci igitur huius ſententiam hanc eſſe oportet, ſi tantum ex fructibus ſerui medio tempore percepit legatarius, quantum ſufficiat ad ſarciendam quartam partem æſtimationis ſerui, quam hæredi dederat, ab hærede nihil repetet. Satis enim ei eſſe debet, ſi in damno non verſetur, neque ei ſuum miniſterium damno ſit. Erogabit igitur, & imputabit legatarius in pretium ſerui, quod ex fructibus medio tempore accepit. Ita enim legitur in Pandectis Florentinorum, & aliis veteribus codicibus. Dictio igitur, *Hæres*, interpretis eſſe videtur, & quidem imperiti. Qua retenta nihil quidem falſi ſuſcipimus; ſed ſententiam ſuperiori minus conuenientem recipimus.

L. 37.

Valens lib. 6. de Fideicom.

Eius ſerui æſtimatio, perindè ac ſtatuliberi, fieri debet. Sed & ſi hæres ſeruum alienum rogatus eſt manumittere: placuit, vt etiam eius pretium ex æſtimatione hæreditatis deduci debeat.

SVMMARIVM.

1 *Minor æſtimatio ſtatuliberi, quàm ſerui.*
2 *Directa libertas ſtatuliberum facit.*
3 *Pretia ſeruorum tam teſtatoris, quàm alienorum in ære alieno deducuntur.*

Seruus legatus, cui per fideicommiſſum data libertas eſt, vel ſub conditione, vel poſt tempus, æſtimari debet quaſi ſtatuliber, eiuſque æſtimationis quartam partem 1

tem legatarius interim hæredi offeret: minor autem ſtatuliberi eſtimatio eſt, quàm ſerui. De quo diximus ad *l. in ratione*, §. 1. *ſuprà eod.* Perindè autem ſeruum hunc æſtimari, ac ſtatuliberum ait Iureconſultus: quia ſeruus is, cui per fideicommiſſum data libertas eſt, ſta-
2 tuliber non eſt. Directa enim libertas, vel poſt tempus, vel ſub conditione data ſtatuliberum facit. *l. in bello, de capti.* Quo loco ſtatuliber manifeſtè ab eo ſeruo ſeparatur, cui per fideicommiſſum data libertas eſt.

3 Ait Iureconſ. *Sed & ſi ſeruum alienum hæres rogatus eſt manumittere.* Non ſolùm pretia ſeruorum teſtatoris in ære alieno deducuntur: verum & pretia ſeruorum ipſius hæredis, quos hæres rogatus eſt manumittere: ſed & alienorum ſeruorum, quos hæres rogatus eſt manumittere, pretia de hæreditate deduci placuit, ne impediantur libertates: quæ non deducerentur, ſi legatis alieni ſeruis per fideicommiſſum à legatario relicta libertas eſſet. De quo dixi ad *l. Iulianus*.

L. 38.

Hermogenianus lib. 1. Iuris Epitom.

STatuliber hæredis non auget familiam. Communes ſerui in vtriuſque patrimonio connumerantur. Cuius vſusfructus alienus eſt, in dominio proprietarij connumeratur. Pignori dati in debitoris: ſub lege commiſſoria diſtracti, item ad diem addicti, in venditoris.

SVMMARIVM.

1 *Statuliberi in imponenda ratione Falcidiæ non computantur: & quare.*
2 *Legata cautione prætoria præſtantur propter conditionales libertates.*
3 *Quod commune eſt, noſtrum dici poteſt.*
4 *Vſusfructus eſt pars dominij.*

5 *Fru-*

5 *Fructuarius non eſt dominus, neque iuſtus poſſeſſor.*
6 *Serui lege commiſſoria diſtracti numerantur in bonis venditoris.*
7 *Lex commiſſoria vnde dicta?*

QVamuis ſtatuliber poſſit intereà alienari, & hæredi intereà acquirat, & ſtatulibera hæredi pariat, hæredis denique intereà ſit, Vlpiano teſte *in tit de ſtatulib.* & Pomponio in *l. & poſt §. vltim. famil. erciſc.* tamen in imponenda ratione legis Falcidiæ, & 1
patrimonij quantitate ineunda, ſtatuliberi non computabuntur, propter incertum conditionis, in quam ſtatuta libertas eſt. Cui cõſequens eſt, vt propter conditiona- 2
les libertates legata cum prætoria cautione præſtentur *l. 1. §. hæc verba, tit. ſequ.* In teſtatoris hæreditate non totus ſeruus communis, ſed pars computatur: quam- 3
uis quod commune eſt, noſtrum dici poſſit: ſeruus, cuius alienus eſt vſusfructus, computatur: quamuis in 4
quibuſdam iuris partibus dominij pars ſit vſusfructus. 5
Fructuarius enim neque dominus eſt, neque iuſtus poſſeſſor. *l. naturaliter, de acquirend. poſſeſſ. l. ſciendum, qui ſatiſd. cog.* Serui pignori dati computantur, quamuis corporaliter à creditore detineantur, & iure pignoris diſtrahi poſſint. Ratio illa eſt: quia debitor pecuniam habet, aut rem, pro qua ſeruum pignori dedit. Serui lege commiſſoria diſtracti, item in diem addicti, in ven- 6
ditoris bonis numerantur: nam & qui lege commiſſoria vendidit, vel pretium, vel lege venditionis commiſſa rem habiturus eſt: & qui in diem addixit, quoquo modo addixerit, rei venditæ pretium habet: neque refert, an ita addixerit, vt ſtatim emptoris fieret: an verò ita, vt tum demum venditoris fieret, ſi intra diem nihil quicquam adderetur. Iis enim duobus modis addici in diem ſolet. *l. 2. de in diem addic.* Lex commiſſoria vnde 7
dicta ſit, non ſatis conſtat. Papinianus tamen *l. 4. §. eleganter, de lege commiſſ.* ex eo dictam legem commiſſoriam ſignificat, quod venditionis lege commiſſa, hoc eſt, non obſeruata, res inempta fiat. Aliter legem commiſſoriam accipit Iulius Paulus in tit. *de leg. commiſſoria, lib. 2. ſent. recept.*

L. 39.

Paulus lib. 3. Sententiarum.

AEris alieni loco deducuntur non ſolùm pretia eorum, quibus libertas data eſt, & eorum, qui ſupplicio ſunt affecti, ſed etiam eius, quem Prætor propter indicium proditæ mortis, vel deteſtæ coniurationis reorum, libertate donauit.

SVMMARIVM.

1 *Pretia ſeruorum teſtamento manumiſſorum de hæreditate deducuntur.*
2 *Quare ſerui teſtatoris manumiſſi æſtimentur?*
3 *Fiſcus non refundit pretia ſeruorum, qui Orcini liberti fiunt propter coniurationem in domini caput.*

1 SEruorum teſtamento manumiſſorum pretia de hæreditate deducuntur. *l. Papinianus. §. quarta. de inoff. teſtam.* Neque refert, teſtatoris ſint, an hæredis, an alie-
2 ni, quos hæres rogatus eſt manumittere. Quæret aliquis, quamobrem ſerui teſtatoris manumiſſi æſtimentur? Et eò æſtimari neceſſe eſt, vt patrimonij quantitas ſciri poſſit; & quantum legatariis erogari potuerit: nam de ſerui manumiſſi æſtimatione inter hæredem, & legatarios ambigi non poteſt, cùm de vniuerſa hæreditate pretium deducatur. De quo ſcripſimus ad *l. in ratione §. 1.* Pretia autem ſeruorum purè manumiſſorum deducuntur, quamuis ante aditam hæreditatem decedant. *d. l. in ratione. §. ſi ſeruus teſtamento.* quin & ſub conditione manumiſſorum pretia deducuntur, impleta etiam poſt mortem ſerui conditione *d. §. 1. l. in ratione.* Sed & eorum, qui ſupplicio affecti ſunt ob mortem domini non defenſam, *d. §. ſi ſeruus teſtamento.* Et eorum, quos Prætor propter indicium mortis proditæ, ex Senatui-

tuſconſulto manumittit, vel ob detectam coniurationem in domini caput, & orcini liberti fiunt, *l. qui ob necem, qui ſine manumiſſ. l. ſi necem. de bon. lib.* neque eorum 3
ſeruorum pretia hæredi Fiſcus refundit. *l. 1. C. quib. ex cauſ. ſer. lib.* Ex alia cauſa, ſi ſeruo libertas á prætore imponatur, vt ob detectam coniurationem monetariorum, pretium ſerui à Fiſco hæredi refunditur, *l. ſerui. d. tit. quibus ex cauſ. ſeru. lib.*

L. 40.

Hermogenianus lib. 4. Iuris Epitom.

AD veterani teſtamentum, ſiue paterfamilias, ſiue filiusfamilias ſit, licèt intra annum miſsionis decedat, lex Falcidia pertinet.

DE ſententia legis huius diximus ad *l. ſi poſt miſſionem.*

§. 1.

SI cui, *ſi decem dediſſet*, viginti fundus fuiſſet legatus, is in toto fundo legatarius habebitur.

DE ſententia §. huius diximus ad *l. ſi dignum*, & ad *l. in ratione ſecunda. §. vendere, ſuprà eod.*

L. 41,

Paulus libro 9. ad Edictum.

DOlo carere non videtur, ſi iam mota quis controuerſia hæreditatis, legata ſine cautionibus det.

SVMMARIVM.

1 *Qui de ſuo legata ſoluit ante litem hæreditatis motam, euicta hæreditate condicit: ſecus ſi poſt litem.*
2 *Quando moueri poteſt controuerſia hæreditatis?*
3 *Dolus hic dicitur culpa.*
4 *Magna negligentia dolo æquiparatur.*
5 *In criminibus dolus à culpa ſeparatur.*

1 ANte litem hæreditatis motam, qui de ſuo legata ſoluit, euicta hæreditate condicit: & ſi propter inopiam eius, cui ſoluit, conſequi nihil poſſit, retentionem habet rerum hæreditarium, & hæredi actiones cedit *l. quod ſi poſſeſſor. de pet. hæred. l. Papinianus §. vlt. de inoff. teſtam.* Poſt motam controuerſiam hæreditatis, qui de ſuo præſtat, euicta hæreditate retentionem eo nomine non habet. Itaque cautio ei neceſſaria eſt. *l. hæc autem. §. hæc cautio tit. ſequ. d. l. quòd ſi poſſeſſ.* Quòd ſi vel rem, vel pecuniam hæreditariam præſtet, neceſſaria cautio non eſt, ſi ante litem hæreditatis motam præſtet; cùm eo nomine victus non teneatur, qui neque poſſidet, neque dolo fecit, quò minus poſſideret, poſt litem
2 motam culpæ nomine tenebitur. *d. §. hæc cautio.* Moueri autem controuerſia hæreditatis poteſt, ſi teſtamentum inofficioſum, ſi falſum, ſi ruptum, ſi iniuſtum dicatur.

3 Ait Iureconſ. *Dolo carere non videtur.* Quem dolum hoc loco vocat, culpam appellat in *d. §. hæc cautio.* Et verò magna negligentia dolo æquiparatur. *l quod Ner-*
4 *ua depoſiti.* Non perpetuò tamen. Nam neque propter culpam actio de dolo datur, neque ob culpam in litem iuratur, neque ob negligentiam à tutela remotus infamiam incurrit. Poſtremò in criminibus dolus à cul-
5 pa ſeparatur, de quo ſcripſimus ad *l. ſi menſor, ſi menſ. fal. mod. dix.*

L. 42.

Idem Paulus lib. 18. *ad Edictum.*

SEruí, qui apud hoſtes ſunt, poſt mortem teſtatoris reuerſi, quòd ad Falcidiam pertinet, locupletiorem faciunt hæreditatem.

SEruos redire poſtliminio conſtat, verùm non antè, quàm in domini poteſtatem reuertantur. *l. vltim. de cap. & poſtli. reuer.* Itaque reuerſi iacente hæreditate, non videbuntur locupletiùs facere patrimonium teſtatoris. Verùm Iureconſultus reſpondet, quòd ad legem Falcidiam attinet, videri poſtliminio rediiſſe, & hæreditatem augere.

L. 43.

FAlcidia interuenire non poteſt, ſi ſtatuliber de alieno dedit, non de bonis defuncti: vel aliàs eſt homo liber, qui conditionem impleuit.

NOn ſolùm lex Falcidia in legatis locum habet, verùm & ſi quid ſtatuliber conditionis implendę cauſa de peculio extraneo dederit, ad legem Falcidiam reuocabitur: nam de patrimonio teſtatoris datur. Si de bonis alienis dederit, vel aliquis pro eo conditionem adimpleuerit, lex Falcidia locum non habet: quæ ad ea duntaxat pertinet, quę de patrimonio teſtatoris erogantur. *l. 1. §. non ſolum. ſuprà eod.* Si ſtatuliber heredi dederit, & de peculio dederit, imputari id in Falcidiam ſcribit Iureconſ. in *l. idem infrà eod.* facit *l. etiamſi §. ſed Sabinus de pet. hæred.* Quid ergo ſi extraneus accipere nolit, aut antequàm accipiat moriatur? Et eo caſu perindè ſeruum liberum fieri, ac ſi dediſſet, ſcribit Vlpian. *in tit. de ſtatulib.*

L. 44.

Vlpianus libro 14. ad Edictum.

IN Falcidia æſtimatio pretij rerum ex veritate facienda eſt.

SEntentiam legis huius pleniùs idem Vlpianus exponit in *l. in lege Falcidia, infrà eod. iunctâ l ſequ.*

L. 45.

Paulus libro 60. ad Edictum.

IN lege Falcidia non habetur prò puro, quod in diem relictum eſt. Medij enim temporis commodum computatur. In iis legatis, quæ ſub conditione relicta ſunt, Proculus putabat, cùm quæreretur de lege Falcidia, tantum eſſe in legato, quanti venire poſſet.

SVMMARIVM.

1 *Quod in diem relictum eſt, pro puro quandoque habetur, quandoque non.*
2 *Medii temporis commodum hæredi imputatur.*
3 *Proculi ſententia.*
4 *Res in legatis in diem, cautionibus interpoſitis temperanda eſt.*

1 QVod in diem relictum eſt, & ſi pro puro habetur, quod ad ceſſionem diei attinet, *l. 1. de condit. & demonſtr.* pro puro tamen non habetur, cùm de
2 lege Falcidia quæritur. Medij enim temporis commodum hęredi computatur: & eo deducto, quod ſupereſt, hæres imputat legatariis *l. in quantitate. §. in diem. & l. circà,*

circà, infrà eod. de quo plenè dicemus ad *d. §.in diem. & l.qui quadringenta, §.vlt.*

Ait Iureconſ. *In iis legatis, quæ ſub conditione relicta ſunt.* Hoc principium eſt §. vt teſtantur Pandectæ Florentinorum, & veteres codices. Multæ leges eodem modo perperam diuiſæ, & interciſæ ſunt, *l.Gallus. de liber. & poſthum. l.cùm tale legatum.de conditio. & demonſt. l. quærebatur. hoc titulo*, & aliæ innumerabiles. Exponitur autem in hoc §. ſimul, & improbatur Proculi ſententia, exiſtimantis in iis legatis, quę ſub conditione 3
relicta ſunt, tantum eſſe, quanti nomen venire poſſet. Itaque ſtatim ſciri poſſe num Falcidia locum haberet. Verùm ea ratio & heredi, & legatariis damnoſa eſſe 4
poteſt. Itaque meliùs res cautionibus interpoſitis temperabitur: vt pura, præſentiaque legata interea ſolida pręſtentur exacta cautione: perindè ac ſi nulla alia ſub conditione relicta fuiſſent. *d. l. in quantitate §. ſed & ſi.* Sanè ſi à principio conſtet locum eſſe legi Falcidiæ propter legata pura, neceſſaria erit Proculi ęſtimatio: ita enim & annuum legatum ęſtimari videmus, cùm ſtatim apparet Falcidiæ locum eſſe. *l.cùm Titio, infrà eod.* de quo plura eo loco dicemus.

§. 1.

QVòd ſi eſt, & deductio poteſt fieri: vt tantùm videatur indè deberi, quanti nomen venire poteſt. Sed hæc ſententia non probatur. Cautionibus ergò meliùs res temperabitur.

DEductionem dicere videtur Iureconſultus pro Falcidiæ detractione. Proculi tamen ſententiam improbatam ſequi videtur Celſus in *l. ſi propterea, infrà eod.* de quo dicemus ſuo tempore.

L. 46.

Vlpianus lib. 76. ad Edictum.

QVi quod per legem Falcidiam retinere poterat, voluntatem teſtatoris ſecutus ſpon-

pondit ſe daturum: cogendus eſt ſoluere.

SVMMARIVM.

1 *Patronus nihil præſtare cogitur de portione reuerentiæ patronali debita.*
2 *Ex pacto actiones in ciues Romanos non dantur.*
3 *Voluntas teſtatoris iuſta cauſa eſſe poteſt promittendi.*

DE ſententia legis huius diximus ad *l. quod bonis §. 1. & ad l. Seius, & Agerius. ſuprà eod.* facit *l. fideicommiſſum, de cond. indeb.* Aliud de patrono dicendum eſt,
1 qui etiam ſi fideicommiſſario extraneo ſtipulanti promiſerit, tamen de portione reuerentiæ patronali debita nihil præſtare cogitur. *l. ſi patronus de donat.*
2 Ait Iureconſ. *Spopondit ſe daturum.* quid ergo ſi pactus eſt? & conſtat ex pacto actiones in ciues Romanos non dari. Sanè ad retentionem pactum proficiet, ſi rei legatę poſſeſſio apud legatarium erat. Idem dicendum ſi quibuſdam legatariis ſolida legata heres pręſtiterit. Omnibus enim ſolida pręſtare compellitur. *l. vlt. C. ad legem Falcid.* Neque eſt, quòd quiſquam dicat ſtipulationem hanc quaſi ſine cauſa factam non valere: voluntas enim teſtatoris iuſta cauſa heredi fuit promit-
3 tendi. Quę ratio decidendi eſt in *l. 1. C. ad leg. Falcid.*

L. 47.

Idem Vlpianus lib. 79. ad Edictum.

LEx Falcidia (ſi interueniat) in omnibus penſionibus locum habet: ſed hoc ex poſtfacto apparebit: vt putà in annos ſingulos legatum relictum eſt: quandiu Falcidia nondum locum habet, integræ penſiones annuæ dabuntur. Sed enim ſi annus venerit, quo fit vt contra legem Falcidiam vltra dodrantem aliquid debeatur: eueniet

vt

vt retrò omnia legata ſingulorum annorum minuantur.

SVMMARIVM.

1 *Si in annos ſingulos dena legentur, quomodo habeatur ratio legis Falcidiæ?*
2 *Quid iuris ſi ab initio appareat locum eſſe legi Falcidiæ?*
3 *Quid ſi non appareat?*

DE ſententia legis huius diximus ad *l. quod bonis §. non idcircò. ſuprà eod.* Si in annos ſingulos dena legentur, non ſtatim in penſione anni primi Falcidia ponetur; ſed expectabitur is annus, quo apparuerit contra legem Falcidiam aliquid erogatum. Et tùm ſuperiorum annorum penſiones retrò minuentur. Et ſi eius anni penſio ſufficiat hæredi, nihil reddent legatarij: neque enim intereſſe poteſt legatariorum, ſi plena Falcidia in vltima penſione ſeruetur. De quo diximus ad *l. ſi ex pluribus.* Quid ergo ſi ab initio appareat, locum eſſe Falcidiæ propter alia legata? Et eo caſu æſtimabitur annuum legatum quanti vendi poterit, & de ea quantitate detrahetur Falcidia. *l. cùm Titio, infrà eod.* Quid ſi præter annuum legatum, alia quoq; legata relicta ſint, neque dùm appareat locum eſſe legi Falcidiæ? Et eo caſu pura legata ſolida præſtabuntur, exacta cautione prætoria propter legata ſequentium annorum, quæ ſunt conditionalia *l. 1. §. ſi in annos, ſuprà eod.* Quod ſi centum annua, bima, trima die legata ſint, de omnibus penſionibus detrahitur Falcidia. *l. pœnales. § annua. ſuprà eod.* quòd ſtatim ex computatione apparet, num legi Falcidiæ locus ſit; cùm certum ſit, legata ſequentium annorum debitum iri, *l. 3. tit. ſequent.*

1 (margin, beside "DE ſententia") · 2 (margin, beside "ex pluribus") · 3 (margin, beside "annorum")

§. 1.

NVnquam legatarius, vel fideicommiſſarius (licèt ex Trebelliano ſenatuſconſulto reſtituatur ei hæreditas) vtitur legis Falcidię beneficio.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Falcidia lex hæredis cauſa lata eſt.*
2 *Qui non deducant Falcidiam?*
3 *Quid iuris, quando ſuſpecta eſt hæreditas?*

1 LEx Falcidia hæredis cauſa lata eſt. *l. poteſt hæres,*
2 *infrà eod.* Quare legatarius in fideicommiſſis à ſe relictis Falcidiam non inducet, niſi in caſu. *l. pœnales. §. vltim. ſuprà eod.* Et per conſequens neque fideicommiſſarius particularis. Idem dicendum ſi hæreditatis portio legata ſit, vel per fideicommiſſum relicta. Idem dicendum de eo, cui ex Trebelliano hæreditas reſtituta eſt: quamuis in eum actiones trasferantur, hoc eſt, quamuis ſucceſſor per Treb. fiat. Si enim ad eum ducenta duntaxat peruenerint, & teſtator ducenta legauerit, qui in bonis habebat quadringenta, ducenta omninò
3 præſtabit. *l. 1. §. ſi is, qui quadringenta. ad Treb.* Sanè ſi ſuſpecta hæreditas dicatur, cum eadem diminutione præſtabuntur legata a fideicommiſſario, cum qua hæres præſtitiſſet. *l. Marcellus. ad Treb.* Neque melior conditio fiet legatariorum, propterea quòd ſuſpecta dicta ſit hæreditas. Quin & ſi in prioris fideicommiſſarij gratiam quartam hæres non retineat, dodrans duntaxat hæreditatis fideicommiſſario ſecundo reſtituetur. *d. l. 1. §. inde Neratius. ad Trebell.*

L. 48.

Paulus lib. 2. ad Edictum Aedil. Curulium.

CVm emptor venditori, vel contrà, hæres extiterit: euicto homine, verùm duplum in æs alienum deducere, vel computare debeat, an ſimplum? duplum enim eſſet, ſi alius hæres extitiſſet. Et benigniùs eſt, eodem hærede exiſtente, ſimplum ei imputari.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Inter hæredem, & hæreditatem actio quædã proponitur.*
2 *Venditio hæreditatis omnia onera hæreditaria in venditorem transfert.*

VEnditori, qui duplum debebat, emptor hæres extitit. In ratione Falcidiæ ponenda ſimplum hæres, & idem creditor deducet. Et ex contrario, ſi venditor, qui duplum debebat, emptori hæres exiſtat, ſimplum in hæreditate computabitur, & tantò intelligetur locupletiorem hæreditatem accepiſſe. *l. 1. §. ſi debitor. ſuprà eod.* Debitor enim ſoluere hæreditati intelligitur. Nam inter hæredem, & hæreditatem actio quædam proponitur. *l. is, cui §. ſi is, qui fundum. de euictio.* In 1
quo iudicio benigniùs eſt ſimplum, quàm duplum venire. Neque obſtat. *l. 2. §. ſi Titius. de hær. vel actio. vend.* 2
Venditio namque hæreditatis hæreditaria omnia onera in venditorem transfert, & in locum teſtatoris emptorem conſtituit. *d. l. 2. §. cùm quis.* Quando promitti emptori duplam oporteat, ſcribit Iureconſult. in *l. emptori de euict.* 1

L. 49.

Idem Paulus lib. 12. ad Plautium.

PLautius ſeruo, quem tibi legaueram, fundum legaui. Atilicinus, Nerua, Sabinus primùm in ſeruo rationem legis Falcidiæ habendam: & quota pars ex eo decederet, eam partem in fundo legato inutilem futuram: deinde ex reliquis partibus fundi legis Falcidiæ portionem deceſſuram: ſicut ex omnibus legatis. Caſſius, quòd ſi ſeruo pars lege Falcidia decedat, incipere ſeruum fieri communem hæredis, & legatarij. Communi autem ſeruo cùm legatum ſit, totum pertinere ad ſocium:

ſocium: quia in eam perſonam legatum conſiſtere poteſt. Qua ratione ſemel ex fundo partem lege Falcidia deceſſuram. *Paulus*, Caſſij ſententia vtimur. Nam & D.Pius reſcripſit, ſeruo communi fideicommiſſum datum, totum ad ſocium pertinere.

SVMMARIVM.

1 *Seruo inutiliter legatur, propter regulam Catonianam.*
2 *Cedente die legati, per ſeruum communem hæres acquirere poteſt, repudiata hæreditate.*
3 *Donatio præſens præſentem habet effectum: Legatum autem in mortem teſtatoris differtur.*
4 *Quod de legato dicitur, id etiam dici debet de donatione cauſa mortis.*

SEruo, quem tibi legaueram, fundum legaui. Atilicinus, Nerua, Sabinus, lege Falcidia interueniente quota pars ex ſeruo decederet, fundum pro ea parte
1 inutiliter legatum exiſtimabant; cum ſeruo hæredis inutiliter legetur, propter regulam Catonianam. *§ an ſeruo de leg. lib. 2. Inſt.* Deindè ex reliquis partibus Falcidiam deducendam, quas ſolas in legato eſſe conſtaret. Caſſius verò ab eorum ſententia receſſit; quia ſi de ſeruo per legem Falcidiam portio decedat, incipiat ſeruus communis fieri hæredis, & legatarij: communi autem ſeruo cùm legatum ſit, totum ad ſocium pertinere, in cuiusduntaxat perſona legatum conſiſtat, *l. verum. §. ſi ſeruo communi. pro ſocio. l. ſi Eros*, *de opt. leg.* Neque refert teſtatoriſne, & legatarij communis ſeruus fuerit: an hæredis, & legatarij: an verò per legem Falcidiam hæredis, & legatarij factus communis ſit. Nam neque pro parte teſtatoris, neque hæredis, legatum conſiſtit. Sanè in ſeruo teſtatoris illa prætereà ratio eſt, quòd cedente die legati ſolus ſocius eſt, qui per eum ſeruum poſſit acquirere. *d. l. ſi Eros*. Quæ ratio in ſeruo communi hæredis, vel eo, qui poſteà per legem Falcidiam hæredis communis factus eſt, locum non habet: nam cedente

dente die legati, (cedit autem à morte teſtatoris) per 2
ſeruum communem acquirere hæres poteſt, repudiata hæreditate. Caſſij ſententia obtinuit, & ſecundùm eam D. Pius reſcripſit. Itáque ſemel ex fundo per legem Falcidiam portio cedet: Neque obſtat *l. per ſeruum* §. 1. *de acquir. rer. domi.* in qua quod ſeruo communi ſocius donat, pro parte apud donatorem remanet. Donatio 3
enim præſens eſt, præſentémque habet effectum: legatum autem in mortem teſtatoris differtur, quo tempore acquiri ei non poteſt per ſeruum communem. Quæ eadem reſponſio accomodanda eſt ad *l. proinde* §. *ſi ſeruus communis. de ſtip. ſeruor.* Porrò quod de legato di- 4
cimus, dici poteſt de donatione cauſa mortis: vt ſi cauſa mortis ſocius ſeruo communi donet, totum ſocio acquiratur.

§. 1.

INterdum euenit, vt propter rationem legis Falcidiæ ſequens legatum extinguatur: veluti ſi fundus, & ad eum via legata ſit per alium fundum. Nam ſi pars fundi remanſerit in hæreditate, non poteſt procedere viæ legatum: quia pro parte ſeruitus acquiri non poteſt.

SVMMARIVM.

1 *Ad certam partem fundi acquiri ſeruitus poteſt.*

DE ſententia §. huius diximus ad *l. ſi fundus*: Quamobrem ſeruitus pro parte dominij acquiri non poſſit, notum omnibus eſſe arbitror. Ad certam verò fundi partem acquiri ſeruitutem conſtat. *l. ad certam. de ſeruit.*

L. 50.

Celſus lib. 14. Digeſtorum.

NOn eſt dubium, quin ea legata, à quibus ſummouere hæres exceptione petitorem poteſt

poteſt, in quartam ei imputentur, ne cæterorum legata minuantur.

SPeciem legis huius poſuit Iureconſultus in *l. ſi à me tibi. ſupra eod.*

L. 51.

Iulianus lib. 61. Digeſtorum.

NEc intereſt vtrùm ab initio quaſi inutile fuerit, an ex accidente poſteà in eum caſum perueneric legatum, vt actio eius denegaretur.

DE ſententia legis huius diximus ad *leg. in ratione.*

L. 52.

Marcellus lib. 9. Digeſtorum.

EX aſſe patronum heredem inſtituit libertus, cùm ducentos aureos in bonis haberet: & legauit filio centum, viginti extraneo reliquit. Diminutio legati, quod extraneo præſtatur, proficit filio ad conſequenda ſolida, quæ ei legata ſunt.

SVMMARIVM.

1 *Alterius legis, quàm falcidiæ, in præſtandis legatis quandoque habetur ratio.*

2 *Lex Papia ad patronum ſpectat.*

3 *Quacumque de cauſa legatum ab hærede non præſtatur, cætera legata augeri conſtat.*

4 *Patronus quando vti poſſit Fabiana actione?*

5 *Adiuuantur à Prætore ij, qui inuiti, & neceſſariò aliquid faciunt.*

In

INterdum alterius legis, quàm Falcidiæ, ratio in præſtandis legatis habetur: vtputá, ſi patronus ex aſſe inſtitutus hæres ſit, & aliquid ſupra debitam patrono partem legatum: nam hoc caſu ratio habenda eſt eius legis, quæ patronum vocat, non Falcidiæ *l.* 1. §. *interdum. tit. ſeq.* Ea autem lex Papia eſt, ex qua in bonis liberti maioris centenario patrono, ſeu patronis ſemis debebatur. §. *poſteà. de ſucceſ. lib.* 2. *Inſtit* & *l. ſi libertus. de bon. liber.* Veruntamen ex ea portione coniunctis perſonis legata patronus præſtabat. *l. ſi. iis, de condit.* & *demon. l. ſi eius.* §. *ſi patronus, ad Treb.* ſalua tamen Falcidia. Si igitur libertus, qui ducentos aureos in bonis habet, patrono ex aſſe hærede inſtituto, filio centum, extraneo viginti relinquat: filius ſolida centum conſequetur: propterea quòd extraneo, patronus nihil præſtat. Quacumque enim de cauſa legatum non præſtatur ab hærede, cætera legata augeri conſtat. Itaque negationem huic loco deeſſe ſemper exiſtimaui, & ſic legendum, *diminutio legati, quod extraneo non præſtatur.* Quamobrem autem hoc caſu extraneo legatum non præſtetur, meritò quis dubitauerit; cùm patronus non ex portione debita, ſed ex aſſe hæres ſit inſtitutus. Verùm ea ratio inſtituto patrono captioſa eſſet. Nam ex ſemiſſe inſtitutus extraneis nihil præſtaret. Bonorum enim poſſeſſionem contra tabulas acciperet, quod ex aſſe inſtitutus facere non poteſt. Itaque adiuuandus hoc caſu à Prætore videtur, & legati extraneo relicti onere leuandus. Eadem æquitas facit, vt patronus ex aſſe hæres inſtitutus Fabiana actione vti volens audiatur. Iniquum enim ſit, eum Fabiana excludi, cum hæreditatem ſponte non adeat; ſed quia contra tabulas petere non poſſit. *l. ſi patronus.* §. *patronum. ſi quid in fraud. pat.* Contra tabulas ex aſſe patronus inſtitutus petere non poteſt: quia adita demum hæreditate, petitio contra tabulas patrono datur *l. illud de bon. poſſ. cont. tab.* Adiuuari à Prætore eos, qui inuiti & neceſſariò aliquid faciunt, intelligimus ex *l. ſi filius, qui patri. de vulg.* & *pupill.* Neque eſt, quod quiſquam dicat centum inter filium, & extraneum hoc caſu diuidi: vt filius quinque partes habeat,

Margin numbers: 1 (line 1), 2 (line 6), 3 (line 13), 4 (line 27), 5 (line 34).

beat, extraneus ſextam. Si quid enim de legato filij diminuas, bonorum poſſeſſionem contra tabulas petet filius: neque extraneo legatum aut patronus, aut filius præſtabit: aut ſi patronus filio ſarciat, quod ei abſtulerit extraneus, verùm erit propter legatum extranei debitam portionem patroni diminui: quod nequaquam admittendum eſt. Verba autem illa, *diminutio legati*, ſic accipienda ſunt, *exoneratio legati.*

§. I.

QVacunque ex cauſa legata non præſtantur, imputantur hęredi in quartam partem: quæ propter legem Falcidiam remanere apud eum debet.

DE ſententia §. huius, multis iam locis ſcripſimus.

L. 53.

Celſus lib. 17. Digeſtorum.

SI propter ea, quæ ſub conditione legata ſunt, pendet legis Falcidiæ ratio; præſenti die data, non tota vindicabuntur.

SVMMARIVM.

1 *Conditio legato appoſita facit, vt ratio Falcidiæ pendeat; præſtantur tamen legata pura ſolida cum cautione prætoria.*
2 *Conditio diem incertam habet.*
3 *Propter legata in diem relicta, ratio Falcidiæ non pendet.*

1 COnditio legato appoſita facit, vt ratio Falcidiæ pendeat. Sed ea incertitudo non impedit, quò minus

nus legata pura ſolida intereà præſtentur, cum prætoria tamen cautione. Poteſt enim exiſtere conditio, & Falcidiæ locum facere. *l. in quantitate. §. ſed & ſi infrà eod. l. 1. ſi legata titu. ſeq.* Tota itaque legata vindicantur, quæ præſenti die data ſunt, hoc eſt, purè. Nam conditio diem incertam habet. Mirum itaque videri poſſit, quamobrem neget Celſus purè legata tota interim vindicari. Et in veteribus quibuſdam codicibus pro, *non*, legitur, *tamen* hac nota *tñ*. Niſi quis dicat Celſum Proculi ſententiam ſecutum expoſitam à Paulo in *l. in lege Falcidia. ſuprà eod.* Si enim legati conditionales fiat æſtimatio, (vt Proculo viſum eſt) non eſt dubium, quin legata pura diminuantur, neque tota vindicari poſſint. Celſum ſectam Proculi ſecutum teſtatur Iureconſultus in *l. 2. de orig. iuris.* Sanè propter legata in diem relicta ratio legis Falcidiæ non pendet. *l. 3. tit. ſeq.* 3
Certùm enim eſt, debitum iri. Itaque propter eiuſmodi legata, quæ præſenti die data ſunt, non tota vindicantur.

L. 54.

Marcellus libro 15. Digeſtorum.

PAter filium, ex quo tres habebat nepotes, hæredem inſtituit, fideique eius commiſit, ne fundum alienaret, & vt in familia eum relinqueret. Filius decedens tres filios ſcripſit hæredes. Quærendum eſt, an omninò quaſi creditores vnuſquiſque in ratione legis Falcidiæ aliquid poſſit deducere: quia in poteſtate ſua habuit pater, cui ex his potiùs relinqueret. Sed hac ratione nemo in Falcidiæ ratione quicquam deduceret. Quod videndum eſt, ne durè conſtituatur: vtique enim in alieno ære habuit fundum; quippè cum neceſſitate obſtrictus fuiſſet filiis eum fundum relinquendi.

SVMMARIVM.

1 *Alienationis prohibitio valet, cùm perſona demonſtratur, cuius reſpectu teſtator id diſpoſuit.*
2 *Rogatus relinquere fundum vni ex familia, quem volet, eligere poteſt.*
3 *Electio neceſſaria pro beneficio non eſt habenda.*
4 *Qui nondum nati ſunt, in familia noſtra non ſunt.*

1 PAter filio heredi inſtituto, ex quo tres habebat nepotes, fideicommiſit, ne fundum alienaret, & vt in familia relinqueret. Alienationis prohibitionem valere conſtat; cùm perſonæ demonſtratæ ſint, quarum reſpectu id teſtator diſpoſuerit. *l. filiusfam. §. Diui. de leg.*
2 1. Neque alij de familia, quamdiu nepotes erunt, fundus relinqui poteſt: quamuis familiæ fundum relinquere rogatus vnum ex familia eligere poſſit, etiam gradus vlterioris. *l. vnum ex familia. §. ſi de Falcidia. de leg.* 2. Cùm igitur ex cauſa fideicommiſſi nepotes patris ſui creditores ſint, in ratione legis Falcidiæ vnuſquiſque aliquid deducet: quamuis enim pater vnum eligere potuerit, cui fundum relinqueret, & ea ratione nullius creditor videretur: tamen alicui ex liberis fundum relinqui neceſſe erat, hoc eſt, quamuis neque primo fundum relinquere cogeretur, neque ſecundo, neque tertio, primo tamen, vel ſecundo, vel tertio relinqui fundum neceſſe erat. Neque habenda pro beneficio eſt ele-
3 ctio neceſſaria *d. l. vnum ex familia.* Quæro nùm viriles partes deducant nepotes ex diſparibus portionibus inſtituti. Et reſpondeo hæreditarias portiones deducturos. Verùm enim eſt, in familia relictum eſſe fundum, etſi vni totus relictus ſit, *d. l. filiusfam. §. cùm pater.* Fundo extraneo legato, liberis, vno, pluribuſve exhæredatis, ad fideicommiſſi petitionem exhæredati admittentur. Nam inſtituti non poſſunt. Sed & emancipati admittentur fundo à teſtatore alienato *d. §. cùm pater.* verùm fratres hæredes ſcripti ratione doli exceptionis, exhæredatis fideicommiſſum petentibus partem facere intelliguntur. *d. l. vnum ex familia. §. ſed ſi vnum.*

Ait

Ait Iureconſ. *Ex quo nepotes tres habebat.* Qui enim nati nondum ſunt in familia noſtra ſunt: neque enim dum nominati ſunt.*l.cùm ita.* §.*in fideicommiſſo de leg.2.*

L. 55.

*Idem Marcellus lib.*20. *Digeſtorum.*

CVm Titio in annos ſingulos dena legata ſunt, & iudex legis Falcidiæ rationem inter hæredem, & alios legatarios habeat: viuo quidem Titio tanti litem æſtimare debet, quanti venire id legatum poteſt: in incerto poſito, quamdiu victurus ſit Titius. Mortuo autem Titio non aliud ſpectari debet, quàm quòd hæres ex ea cauſa debuerit.

SVMMARIVM.

1 *Quando ſit neceſſe æſtimare annuum legatum?*
2 *Quanti æſtimari debeat?*
3 *Æſtimatio hæc neceſſaria eſt.*
4 *Quarta vſusfructus: ſicuti & corporum retinetur.*
5 *Quando æſtimari debeat vſusfructus ratione legati?*

SEntentiam legis huius attigimus ad *l. in lege Falcidia.* & *l. lex. Falcidia.* Si annua dena legata ſint, & propter alia legata ab initio ratio legis Falcidiæ ponatur, neceſſe erit æſtimare annuum legatum: vt ſciatur quantum legatario præſtari oportet. Tanti autem æſtimabitur, quanti vendi poterit, incerto eo quamdiu Titius victurus ſit. Mortuo autem Titio, ſi Falcidiæ ratio ponetur, annorum quibus Titius vixit, fit computatio, & de ea quantitate Falcidia detrahetur. Hæc autem æſtimatio neceſſaria eſt, ſiue nihil, ſiue minùs quarta relictum ſit hæredi. Vſufructu verò legato ſiquidem teſtàtor vniuerſum patrimonium legatis erogauit, nulla neceſſaria æſtimatio eſt: quarta enim vſusfru-

4 ctus, ſicuti & corporum retinetur. *l.* 1. §. *ſi vſusfr. ſuprà eod.* Quòd ſi teſtator in legando reliqui aliquid fecerit, tùm, quia legatarij non æquis partibus in Falcidiam conferunt, neque quartam cuiuſque legati partem hæ-
5 res retinet: plus enim quadrante bonorum haberet: eo, inquam, caſu æſtimari oportet vſumfructum, vt & alia legata: non vt de æſtimatione conferant legatarij: ſed vt ſciatur quota cuique legato portio per legem Falcid. decedat. Et hanc ſententiam eſſe puto. *l.* 1. §. *ſed & in vſufruct.*

L. 56.

Idem Marcellus libro 22. *Digeſtorum.*

CVm quo de peculio agi poterat, hæres creditori extitit. Quæritur cuius temporis peculium computari oporteat in Falcidia lege. Plerique putant, quòd tunc in peculio fuerit, cùm adiretur hæreditas. Inſpiciendum ego dubito: quoniam mortis tempus in ratione legis Falcidiæ ineunda placuit obſeruari. Quid enim intereſt, peculium ſerui poſt mortem creditoris diminutum ſit, an debitor pauperior factus ſit? Aliquis dicet, quid ex contrario, ſi ante aditam hæreditatem acquiſierit ſeruus? Et ego quæram, quid ſi debitoris, qui tunc non erat ſoluendo, ampliatæ facultates fuerint? Et cùm in iſto placuerit ex poſtfacto vberiorem videri fuiſſe hæreditatem: ſicuti cùm conditio crediti extitit poſt mortem, ita etiam peculij incrementum pleniorem faciet hæreditatem.

SVMMARIVM.

1 *Ex contractu ſerui dominus peculio tenus conuenitur.*
2 *In patrimonij quantitate exquirenda, mortis tempus ſpectatur.* De-

3 *Debitor pauperior factus hæreditatem non imminuit, cùm quæritur de Falcidia.*

4 *Damna contingentia poſt mortem teſtatoris, ſolùm hæredem reſpiciunt.*

5 *Peculium & naſcitur, & augetur. & moritur, & proinde homini comparatur.*

EX contractu ſerui dominus peculio tenus conuenitur prætoria actione de peculio. Si igitus dominus 1
creditori hæres exiſtat, tantò locupletiorem hæreditatem accepiſſe intelligetur, quantum erat in peculio 2
moriente creditore. Etenim in patrimonij quantitate exquirenda mortis tempus ſpectari placuit. *l. in quantitate infrà eod. l. eo tempore. §. ſi creditor. de peculio.* Quare ſi peculium poſt mortem teſtatoris diminutum ſit, nihilo minorem propterea hæreditatem intelligitur hæres accepiſſe. Nam neque pauperior factus debitor hæ- 3
reditatem imminuit, cùm de Falcidia quæritur. Dam- 4
na enim, quæ poſt mortem teſtatoris contingunt, ſolum hæredem reſpiciunt *l. in ratione 2. ſuprà eod.* Neque mouet, quòd ſi ante aditam hæreditatem ſeruus peculium auxerit, vberior ex poſtfacto hæreditas intelligatur. *l. ſi* 5
creditor filij. infrà eod. Nam & ſi debitoris, qui moriente teſtatore ſoluendo non erat, amplientur poſteà facultates, plenior fit hæreditas: ſicuti cùm conditio crediti extitit poſt mortem teſtatoris *l. in quantitate. §. magna. infrà eod.* Peculium naſci, augeri, & mori ſcribit Iureconſultus in *l. peculium. de leg. 2. & l. peculium. de pecul.* Itaque homini comparatur.

§. 2.

SCæuola notat, quid ergo ſi idem ſeruus defuncto, & alij dena debuerit, & vna decem habeat? Augetur ſcilicet & his hæreditas, decem (quæ defuncto naturaliter debebantur) in hæreditate manentibus.

SVMMARIVM.

1 *Creditor ſerui domino hæres exiſtens, ſuum debitum deducit.*
2 *In actione de peculio locus eſt præuentioni.*
3 *Quoddam iudicium inter hæredem, & hæreditatem proponitur.*

SEquens illa quæſtio eſt, num ſi ſeruus defuncto, & alij dena debuerit, & vna decem in peculio habeat, ex iis decem hæreditas augeatur: an verò tantùm ex quinque? Et magis eſt, vt tota decem in hæreditate cõputentur: neque de decem quinque deducantur: quam-
1 uis ſi creditor ſerui domino hæres exiſtat, ſuum debitũ deducat *l. peculium. §. ſed & creditor. de pecul.* Quamobrem autem tota decem dominus in creditoris hæreditate computet: ratio illa eſſe videtur. quia in actione de
2 peculio præuentioni locus eſt. *l ſi verò de peculio. l. 1. de in rem verſo*, & *l. non ita de trib. actio.* Quamobrem autem anteuertere dominus, & occupare videatur, ratio illa eſt: quia debitor creditori hæres exiſtens, ipſe ſibi
3 ſoluere intelligitur. Quoddam enim iudicium inter hæredem, & hæreditatem proponitur. *l. ſi ei cui. §. ſi qui fundum. de euict.* vti ſuperiùs ſcripſimus ad *l. cùm empt.* Quæ ſententia illam rationem habet, quòd quamuis dominus de peculio tantùm creditori teneretur, non in certam vllam quantitatem: tamen ſeruus naturaliter 10. debebat. De ſerui naturali obligatione diximus ad *l. 1. §. id quod natura ſuprà eod.*

§. 3.

IS qui in bonis vnum duntaxat ſeruum habebat, legauit eum Titio, & fidei eius commiſit, vt poſt triennium manumitteret. Debet ex eo, quod interim ex operis ſerui ad Titium peruenire poteſt, quarta apud hæredem remanere, quemad-

modum ſi directò poſt triennium ſeruo liberta-tem dediſſet, eiúſque vſumfructum ei legaſſet, aut ei proprietatem per fideicommiſſum reliquiſſet.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſaria libertas legatum ſerui non perimit.*
2 *Vſusfructus ſerui duobus modis legari poteſt.*

IS qui in bonis vnum duntaxat ſeruum habebat, eum Titio legauit, & fidei eius commiſit, vt poſt triennium ſeruum manumitteret. Legatum valet. Vti enim 1 ſcripſimus ad *l. ſi ſeruus.* fideicommiſſaria libertas legatum ſerui non perimit: Quæ ſi purè data eſſet, propter ſenatuſconſultum ceſſaret omnino Falcidia. *d. l. ſi ſeruus.* Nunc quia poſt triennium data libertas per fideicommiſſum eſt; ex eo, quod interim de operis ſerui ad legatarium peruenire poteſt, quarta hæredi debetur. Id enim duntaxat in legato eſſe videtur, cùm præterea ad legatarium nihil cum effectu perueniat. Idem dicendum ſi directò poſt triennium ſeruo ſuo teſtator libertatem dediſſet, & eius vſumfructum Titio legaſſet: quarta enim de vſufructu detraheretur. Vſusfructus autem 2 ſerui duobus modis legari poteſt; aut ita, *Stichi vſumfructum Titio lego*: aut ita, *Stichum Titio lego, rogo vt proprietatem hæredi reſtituatur.* Ex quo legato nihil præter vſumfructum legatarius conſequitur. Seruum namque petens doli mali exceptione repelletur. Neque aliã ſententiam recipere poſſunt illa verba, *aut ei proprietatem per fideicommiſſum*, &c. Sic enim legendum arbitror, non *ei*, & ſic habent veteres quidam Codices.

§. 4.

STichum tibi, ſeruo tuo decem legauit: vel contrà, tibi decem, ſeruo tuo Stichum, libertatem Stichi fidei eius commiſit: lex Falcidia minuit legata. Redimere ab hærede partem debes,

quemadmodum ſi tibi vtrumque legaſſet.

DE ſententia §. huius diximus ad *l. ſi pupillus. §. ſi ego. ſuprà eodem.*

§. 5.

SÆpiùs euenit, ne emolumentum eius legis hæres conſequatur. Nam ſi centum aureorum dominus vigintiquinque alicui dederit, & eum inſtituerit hæredem, & dodrantem legauerit: ni-
1 hil aliud ſub occaſione legis Falcidiæ interuenire poteſt: quia viuus videtur hæredi futuro prouidere.

SVMMARIUM.

1 *Ipſo iure nihil, niſi quod iure hæreditario accipitur, in Falcidiam imputatur.*
2 *Hæredi futuro mortis cauſa inutiliter legatur.*
3 *Si pater viuus quartam filio donauerit, ad querelam non poteſt admitti filius.*
4 *Pactionis ſolutio.*

1 SI teſtator quadrantem bonorum futuro hæredi viuus donauerit, nihil ampliùs occaſione Falcidiæ hæres conſequetur: & legata minuere volenti doli mali exceptio opponetur: nam ipſo iure niſi quod iure hæreditario accipitur, in Falcidiam non imputatur, *l. id*
2 *quod. infrà eodem.* Quæro ſi mortis cauſa donauerit, quid iuris ſit? Et puto hæredi futuro mortis cauſa inutiliter donari: nam & legari inutiliter conſtat. Quæro, donarit ſi minus quarta, quid iuris ſit? Et puto quartam illi replendam, *arg. l. ſi non mortis. de inoffic. teſtam* Idem dicendum eſt de quarta, quæ quærelam teſtamẽti inofficioſi excludit: quam ſi pater viuus filio donaue-
3 rit, ad quærelam filius non admittetur. *d. l. ſi non mortis.* Neque obſtat, quod filius, qui à patre res quaſdam ac-
4 cepit, & pactus eſt de inofficioſo non agere, ea pactione

non

non obligetur. *l. ſi quando. §. 1. de inoffic. teſtam. C.* omninò enim filio quarta relinquenda eſt, à qua nullis pactionibus poteſt ſummoueri.

L. 57.

Idem Marcellus libro 26. Digeſtorum.

CVm dotem maritus alicui legauerit, vt vxori reſtituatur, non habere legem Falcidiam locum dicendum eſt. Et ſanè in pleriſque ita obſeruatur: vt omiſſa interpoſiti, capientis perſona ſpectetur.

SVMMARIVM.

1 *Quare locus non eſt Falcidiæ, vbi maritus legat vxori dotem?*
2 *Repræſentationis commodum nullum ſentit mulier, cùm dos in rebus ſoli conſiſtit: & quare.*
3 *In dote perſona accipientis ſpectatur, ad hoc vt Falcidia excludatur.*
4 *Vbi legato eſt commodum repræſentationis, Falcidiæ locus eſt.*

SI maritus vxori dotem leget, & in legato nullum re- 1
præſentationis commodum verſetur, locus Falcidiæ non eſt; ſcilicet, quia ſuam rem mulier recipere videtur. *l. ſi vſusfruct. infrà eod.* Repræſentationis autem 2
commodum nullum ſentit mulier, cùm dos in rebus ſoli conſiſtit: illæ enim ſtatim mulieri reſtituuntur matrimonio ſoluto. Annua enim, bima, trima die reſtituebatur dos, quæ numero pondere, menſura conſtabat. *l. vnica. §. cum autem. de rei vxor. actio.* Et quemadmodum, ipſi mulieri ſi dos legetur, Falcidia ceſſat; ita quoque ceſſat, ſi Titio legetur, & is mulieri reſtituere rogatus ſit. Perſona enim accipientis ſpectanda eſt, non 3
eius, qui quaſi miniſter ad reſtitutionem deligitur. Quòd ſi in legato commodum repræſentationis verſe- 4
tur,

4 tur, conſtat Falcidiæ locum eſſe *l.ſi ſocer.* §. *idem de dote præleg.* Et ſanè alia dos, quàm quæ pondere, numero, & menſura conſtat, non dicitur propriè prælegari; cùm in eo legato nullum ſit commodum repræſentationis, propter quod prælegari dos dicitur.

L. 58.

Modeſtinus lib. 9. Regular.

LEgis Falcidiæ beneficium hæres etiam poſt longum tempus mortis teſtatoris implorare non prohibetur.

SVMMARIVM.

1 *Portio, quæ remanet per Falcidiam apud hæredem, non eſt in legato.*

2 *Non oritur præſcriptio ex ea poſſeſſione, quæ titulum non habet.*

3 *Longum tempus Veteres dicebant decennium.*

1 POrtio, quæ per legem Falcidiam apud hæredem remanere debet, in legato non eſt. Quare vſucapi
2 pro legato non poteſt: quin ne præſcriptio quidem ex ea poſſeſſione oritur, quæ titulum non habet. Itaque poſt longum tempus rectè beneficium legis Falcidiæ hæres implorat. Longum tempus decennium veteres
3 appellabant, teſte Iulio Paulo *lib.* 3. *Sentent. recept.* quo tempore hodie res ſoli vſucapiuntur poſt transformatam ab Imperatore vſucapionem.

L. 59.

Idem Modeſtinus lib 9. Pandect.

BEneficio legis Falcidiæ indignus eſſe videtur, qui id egerit, vt fideicommiſſū intercideret.

SVM-

SVMMARIVM.

1 Legatum ſubtrahens, beneficio legis Falcidiæ non vtitur.
2 Pœna non egreditur rem, in qua delictum eſt commiſſum.

QVi legatum ſubtrahit, beneficio legis Falcidiæ in ea re non vtitur. Et ideò ſi is, qui quadringenta habet, vniuerſa leget, & hæres centum ſubtrahat, trecentorum quartam partem retinebit, ſeptuagintaquinque ſcilicet, & ducenta 25. dabit legatarijs: ſed ex centum, quæ ſurripuit, legatarijs quidem dabit ſeptuagintaquinque, reliqua, id eſt, 25. ad Fiſcum venient. *l. reſcriptum. de ijs, quibus, vt indig.* In quo notandum eſt, pœnam non egredi rem, in qua delictum commiſſum eſt. 1 2

§. 1.

PRætereà ei, qui non capienti rogatus eſt reſtituere hæreditatem, Senatuſconſulto Plancano non conceditur quartam retinere: ſed ea quarta, quam non retinuit, ad Fiſcum pertinet ex reſcripto D. Pij.

DE ſententia loci huius, diximus ad *l. ſi tacitum fideicommiſſum, ſuprà eod.*

L. 60.

Iabolenus lib. 14. ex Caſſio.

CVm pater impuberi filiæ hæredem ſubſtituit: id, quod ei legatorum nomine à patre obuenit, cùm hæreditas ad ſubſtitutos pertinet, in computationem legis Falcidiæ non venit.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Prælegatum filiæ ex parte inſtitutæ factum, in ratione Falcidiæ non computat ſubſtitutus.*

2 *Secus eſt, ſi filia patri hæres non extiterit.*

1 QVod pater filiæ ex parte inſtitutæ prælegauit, in ratione legis Falcidiæ non computat ſubſtitutus: ſed pręcipuum habet: quemadmodum & filia pręcipuum haberet, ſi rationem cum legatarijs poſuiſſet: ex cuius perſona cùm legata præſtantur. *l. qui fundum. §. qui filium, infrà eod.* ampliora non pręſtantur, quàm filia pręſtitiſſet, de quo diximus ad *l. in ratione, ſu-*
2 *prà eod.* Quod ſi filia patri hęres non extiterit, puto pręlegatum computandum eſſe, & augere hæreditatem.

§. 1.

LEgato petito, cùm in litem iuratum eſt, ratio legis Falcidiæ non eius ſummæ, in quam legatarius iurauit, haberi debet: ſed eius, quanti re vera id fuit, quod petitum eſt. Nam id, quod pœnæ cauſa accreuit, in legem Falcidiam non incidit.

SVMMARIVM.

1 *Pecunia legata, iuſiurandum in litem non defertur: & quare.*

2 *Vbi ex teſtamento agitur, in litem non iuratur.*

SI Stichus legatus ſit, neque eum hæres pręſtet, legatario in litem iuramentum defertur. Et ſi quid vltra iuſtam ſerui ęſtimationem pręſtiterit, non nocebit legatarijs pœna alienæ contumaciæ. Pecunia lega-
1 ta, iuſiurandum in litem non defertur. *l. 2. de in lit. iur.* quia non æſtimatur: neque item fundo legato, cùm vin-

vindicari poſſit. Item ſi ex teſtamento agatur, in litem 2
non iuratur. *l. aliàs. de in lit. iuran.*

L. 61.

Idem Iabolenus lib. 4. Epiſtol.

ALienus fundus tibi legatus eſt: cùm hæres hunc emere, niſi infinito pretio non poſſet, emit multò pluris quàm quanti erat: qua emptione effectum eſt, vt legatarij ad legem Falcidiam renocarentur. Quæro, cùm ſi fundus tanti, quanti re vera eſt, emptus eſſet, legata non fuerint exceſſiua ius legis Falcidiæ: an hoc ipſo hæres inſtitutus partem reuocandi à legatarijs ius habeat, quòd ex voluntate defuncti pluris emerit fundum, quàm quanti erat? Reſpondit: Quod ampliùs hæres, quàm pretium fundi legatario ſoluerit, id rationi legis Falcidiæ imputari non poteſt: quia negligentia eius nocere legatarijs non debet: vt potè cùm is, confitendo, veram æſtimationem præſtare poterat.

SVMMARIVM.

1 *Sicut diligentia hæredis legatarijs non prodeſt: ita nec negligentia nocet.*

QVemadmodum hæredis diligentia, & induſtria legatarijs non prodeſt. *l. 3. ſuprà eod.* ita neque nocet negligentia. Nam etſi fundum teſtator alienum leget; pretio tamen infinito emi non vult, & iuſtæ æſtimationis pręſtatione hęres defungitur. Quid ergo ſi fundum emi teſtator iuſſerit? Et eo caſu puto nihil eſſe, quod hęredi imputetur. 1

L. 62.

L. 62.

Vlpianus lib. 1. ad leg. Iul. & Pap.

IN lege Falcidia hoc eſſe ſeruandum Iulianus ait, ſi duo rei promittendi fuerint, vel duo rei ſtipulandi: ſi quidem ſocij ſint, in ea re diuidi inter eos debere obligationem, atque ſi ſinguli partem pecuniæ ſtipulati eſſent, vel promiſiſſent. Quòd ſi ſocietas nulla fuiſſet, in pendenti eſſe, in vtrius bonis computari oporteat id, quod debetur, vel ex cuius bonis detrahi.

SVMMARIVM.

1 *Inter duos reos ſtipulandi locus eſt præuentioni.*
2 *Duorum reorum alter nouare poteſt.*
3 *Conſtitutio pro ſolutione eſt.*
4 *Rei dicuntur ij, quorum res eſt.*

1 SI duo rei ſint ſtipulandi, in pendenti eſt, in vtrius hæreditate obligatio computetur. Nam inter eos locus præuentioni eſt, cùm vtrique ſolidum debeatur; & petitione, & acceptilatione vnius tota ſoluatur obli-
2 gatio. *l. 2. de duob. reis ſtip.* Quin nouare alterum poſſe conſtat. *l. ſi rem. §. ſi duo. de nouat.* quamuis vnius pa-
3 ctum alteri non noceat. *l. ſi vnus. de pact.* Neque obſtat *l. idem. de conſtit. pecu.* Nam conſtitutio pro ſolutione eſt. *d. l. idem.* Idem ex contrario dicendum eſt de duobus reis promittendi. In pendenti nāq; eſt, vtrius patrimonium ea obligatio diminuat. Sanè ſi ſocij ſint, vel ſtipulandi, vel promittendi rei, inter eos diuidetur obli-
4 gatio propter iudicium ſocietatis. Reos dici M. Tullius ſcribit eos, quorum res eſt.

§. 1.

CORpora, ſi qua ſunt in bonis defuncti, ſecundùm veritatem æſtimanda erunt, hoc eſt, ſecundùm præſens pretium: nec quicquam eorum formali pretio æſtimandum eſſe, ſciendum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Neceſſe eſt corpora hæreditaria æſtimari, vt quantitas patrimonij ineatur.*
2 *Pecunia non recipit æſtimationem.*
3 *Quomodo æſtimentur corpora hæreditaria?*
4 *Quod dicatur pretium formale?*

VT quantitas patrimonij ineatur, æſtimari corpora 1
hæreditaria neceſſe eſt. Nam pecunia non recipit 2
æſtimationem. *l. ſi ita. de fideiuſ. l. 3. de in litem iur.* Æſti-
mantur autem corpora hæreditaria ſecundùm verum, 3
iuſtum, & præſens pretium. Hæc namque pro eodem dicuntur, non ſecundùm pretium, quo aut empta
res eſt, aut vendi poſſet, ſi coleretur diligenter. Hoc 4
enim pretium formale appellari videtur, non ſatis tamen aperta nominis ratione. Idem pretium obſeruandum eſt in venditionibus fiſcalibus. *l. 3. §. Diui de iur. fiſc.*

L. 63.

Paulus lib. 2. ad leg. Iul. & Pap.

PRetia rerum non ex affectu, nec vtilitate ſingulorum, ſed communiter funguntur. Nec enim qui filium naturalem poſſidet, tantò locupletior eſt, quod eum ſi alius poſſideret, plurimo redempturus fuiſſet. Sed nec ille, qui filium alienum

num

num poſſidet, tantum habet, quanti eum patri vendere poteſt. Nec expectandum eſt, dum vendat: ſed in præſentia non quaſi filius alicuius, ſed quaſi homo æſtimatur. Eadem cauſa eſt eius ſerui, qui noxam nocuit. Nec enim delinquendo quiſquam pretioſior fit. Sed nec hæredem poſt mortem teſtatoris inſtitutum ſeruum, tantò pluris eſſe, quantò pluris venire poteſt, Pædius ſcribit. Eſt enim abſurdum, me ipſum hæredem inſtitutum non eſſe locupletiorem, antequam adeam: ſi autem ſeruus hæres inſtitutus ſit, ſtatim locupletiorem eſſe effectum: cùm multis cauſis accidere poſſit, ne iuſſu noſtro adeat: acquirit etenim nobis certé, cùm adierit. Eſt autem præpoſterum, ante nos locupletes dici quàm acquiſierimus.

SVMMARIVM.

1 *Pretia rerum ex communi hominum æſtimatione, non ex affectu ſingulorum ſtatuuntur.*
2 *Seruus non tanti æſtimari debet, quanti noxa eſt.*
3 *Seruus delinquendo non fit pretioſior.*
4 *In lege Aquilia id, quod intereſt, ſpectatur.*
5 *Poteſt ſeruus nolle adire hæreditatem.*
6 *Vt dominus per ſeruum acquirat, neceſſaria ſunt factum, & animus.*

1 SExtus Pædius prætia rebus ex communi hominum æſtimatione, non ex affectu, vel vtilitate ſingulorũ ſtatuebat. *l. ſi ſeruum, ad leg. Aquil.* Itaque qui filium naturalem poſſideret, non eſſe cenſendum locupletiorem: quia ſi alius eum poſſideret, plurimo propter paternam affectionem redempturus eſſet: ſed neque illum, qui filium alienum naturalem poſſideret, tantum habere, quanti eum patri vendere poſſet: ſed quanti cuiuis de populo: neque enim re vera tanti eſt, quanti eum pater æſtimat: neque expectandum eſt, dum à pa-
tre

tre redimatur: neque enim cogitur redimere: ſed in preſentia quaſi homo æſtimatur, non quaſi filius alicuius. Eadem cauſa eſt eius ſerui, qui noxam nocuit: ne- 2
que enim tanti æſtimari debet, quanti noxa eſt, pro qua dedi poteſt. Nam pro quamtauis noxa capitis viliſſimi deditione dominus liberatur, ſi modò inſciente eo ſeruus deliquerit: Abſurdum namque ſit, ſeruum delin- 3
quendo fieri pretioſiorem. Quin ne ſeruus quidem poſt mortem teſtatoris heres inſtitutus tanti in legis Falcidiæ ratione erit, quanti venire poteſt propter hereditatem delatam: quamuis in lege Aquilia ſecus ſit, 4
vbi id quod intereſt, ſpectatur. Qui enim locupletior heres intelligitur, ſeruo hærede inſtituto, qui ſi ipſe eſſet inſtitutus, ante aditam hæreditatem non eſſet locupletior? Nam & per ſeruum hæredem inſtitutum non ante dominus acquirit, quám ſeruus eius iuſſu hæreditatem adeat. Multis autem modis accidere poteſt, ne ſeruus noſtro iuſſu adeat. Quid enim ſi ante moriatur? Quid ſi mihi hæreditas ſuſpecta ſit? Quid ſi adire ſeruus nolit? poteſt enim nolle, *l. cùm pro-* 5
ponas, de hær. inſt. C. adeò vt ſi metu verberum adeat, aditio nullius momenti ſit, *l. qui in aliena. §. Celſus. de acquir. hæred.* Neque enim ſolum ſerui factum, verùm 6
& acquirendi neceſſarius eſt animus ad hoc, vt per ſeruum dominus acquirat.

§. 1.

CVius debitor ſoluendo non eſt, tantum habet in bonis, quantum exigere poteſt.

DE ſententia §. huius diximus ad *l. Neſennius. §. ſi debitori.* & plenè exponitur à Iureconſ. in *l. quærebatur, infrà eod.*

§. 2.

NOnnullam tamen pretij varietatem loca, temporaque afferunt. Nec enim tantidem Romæ, vt in Hiſpania oleum æſtimabitur: nec

continuis ſterilitatibus tantidem, quanti ſecundis fructibus: cùm hîc quoque non ex momentis temporum, nec ex ea, quæ rarò accidit, caritate, pretia conſtituantur.

HOc idem ſcribit Iureconſ. in *l. ideòque. de eo, quod certo loco.*

Ait Iureconſ. *cùm hîc quoque.* legendum eſt, *dum hîc quoque*: & ita habent Pandectę Florentinorum.

L. 64.

Vlpianus lib. 13. ad leg. Iul.

SI in teſtamento ita ſcriptum ſit: *Hæres meus Lucio Titio decem dare damnas eſto: & quanto quidem minus per legem Falcidiam capere poterit, tantò ampliùs ei damnas eſto*: ſententiæ teſtatoris ſtandum eſt.

SVMMARIVM

1 *Teſtator non poteſt facere quo minus Falcidia in ſuo teſtamento locum habeat.*

2 *Poteſt tamen facere, vt quædam legata ſint extra Falcidiam.*

1 QVamuis teſtator facere non poſſit, quò minus lex Falcidia in ſuo teſtamento locum habeat: illud
2 tamen aſſequi poteſt, vt quædam legata extra Falcidiam ſint, & ſine vlla diminutione præſtentur: vt putà ſi ita ſcribat; *Hæres meus Lucio Titio decem dare damnas eſto*, & quantò minus per legem Falcidiam capere Titius poterit, tantò ampliùs ei hæres dato, *l. qui quadringenta, infrà eod.* Quòd ſi teſtator, qui quadringenta habebat, ducenta legauit Sempronio, & tibi ſimiliter ducenta ſub ea conditione, ſi legi Falcidiæ in ſuo teſta-

men-

mento locus non eſſet, exceptio doli mali Sempronio proderit, ne quid de ſuo legato diminuatur. De quo dicemus ad *d.l.qui quadringenta.*

L. 65.

Paulus lib.6. ad leg. Iul. & Pap.

SI fundus legatus ſit quinquaginta dignus, ſub ea conditione, *ſi quinquaginta hæredi dediſſet*: plerique putant vtile eſſe legatum: quia conditionis implendæ cauſa datur: Nam conſtat, etiam Falcidiam eum pati poſſe. Sed ſi quinquaginta aurei legati ſint, *ſi quinquaginta dediſſet*, dicendum eſt, inutile eſſe legatum, & magis ridiculum eſſe.

DE ſententia legis huius diximus ad *l. ſi dignum decem.*

L. 66.

Vlpianus lib.18. ad leg. Iul.

CIrca legem Falcidiam, in eo, quod ſub conditione, vel in diem alicui relictum eſt, hoc obſeruandum eſt. Si decem ſub conditione alicui fuerint relicta, eaque conditio poſt decennium forte extiterit, non videntur decem huic legata, ſed minus decem: quia interuallum temporis, & interuſurium huius ſpatij minorem facit quantitatem decem.

DE ſententia principij legis huius diximus ad *l. in lege Falcidia, & ad l. ſi propter, ſuprà eod.*

§. I.

SIcuti legata non debentur, niſi deducto ære alieno aliquid ſuperſit: ſic nec mortis cauſa donationes debebuntur : ſed infirmabuntur per æs alienum. Quare ſi immodicum æs alienum interueniat, ex re mortis cauſa ſibi donata nihil aliquis conſequitur.

SVMMARIVM.

1 *Bona intelliguntur deducto ære alieno.*
2 *Donationes mortis cauſa legatis æquiparantur.*

1 LEgata de bonis teſtatoris præſtantur : bona autem intelliguntut deducto ære alieno. Quare ſi dimiſſis creditoribus nihil ſuperſit, legata non debebuntur. Idem dicẽdum eſt de donationibus cauſa mortis, quamuis rerum donatarum poſſeſſio ad donatarios translata
2 ſit: nam donationes mortis cauſa legatis æquiparantur.

L. 67.

Terentius lib.4. ad leg. Iul.

QVoties cuidam ampliús legatum eſt, quam ei capere licet, & lex Falcidia locum habet: priùs Falcidiæ ratio habenda eſt : ſcilicet, vt ſubducto eo, quod lex Falcidia exceperit, reliquum (ſi non excedat ſtatutam lege portionem) debeatur.

SVMMARIVM.

1 *Vndè lex hæc deſumpta ſit?*
2 *Falcidiæ portio legis poteſtate in hæreditate manet.*

Lex

LEx hæc deſumpta eſt ex lib. 4. Terentij Clementis ad leg. Iuliam, & Papiam: vnde etiam deſumpta eſt *l. ſi is, qui ex bonis. de vulg. & pupill.* Itaque vtriuſque legis ſpecies ponenda eſt in eo, qui per legem Papiam ſolidum capere non poterat: quemadmodum ad *d. l. ſi is, qui ex bonis. & ad l. ſi in teſtamento, eod. tit.* ſcripſimus. Quod igitur Titio ampliùs legatum erat, quàm ei capere per legem Iuliam liceret, Fiſco applicabatur; reliquum legatario concedebatur. Ponamus igitur Titium quindecim capere potuiſſe, ei legata vigintiquinque ad fiſcum pertinebant: niſi cùm lex Falcidia interueniebat; eius enim interuentu quindecim dumtaxat legata intelliguntur: nam Falcidiæ portio legis poteſtate in hæreditate manet. Itaque Fiſco nihil in eiuſmodi legato iuris erat: ſi legatarius nihil capere poterat, totum Fiſco acquirebatur, cum onere tamen Falcidiæ. Vtroque autem caſu ſi liberi, aut parentes vſque ad tertium gradum erant inſtituti, ius eis antiquum in caducis ſaluum erat, teſte Vlpiano in tit. *qui habeant ius antiq. in cad.* &, Imp. in *l. 1. § & cùm lex de cad. toll.*

L. 68.

Maximus ad legem Falcidiam.

INſcriptio legis huius in Pandectis Florentinorum eſt, *Emilius Macer lib. 2. ad legem viceſimam hæreditatum.* Ego legendum puto, *viceſimæ*. De viceſima hæreditatum leges complures latæ ſunt. Prima fuit lex Papia, cuius primo capite cauebatur, vt hæreditatis extraneo relictæ viceſima pars ad Fiſcum veniret. Hæc lex emendata à Nerua, perfecta à Traiano, & à M. Philoſopho, ſublata à Gratiano eſt.

COmputationi in alimentis faciendæ hanc formam ineſſe, Vlpianus ſcribit, vt à prima ætate vſque ad annum XX. quantitas alimen-

iorum triginta annorum computetur, eiuſque quantitatis Falcidia præſtetur. Ab annis verò XX. vſque ad annum XXV. annorum XXVIII. Ab annis XXV. vſque ad annos XXX. annorum XXV. Ab annis XXX. vſque ad annos XXXV. annorum XXII. Ab annis XXXV. vſque ad annos XL. annorum XX. Ab annis XLI. vſque ad L. annorum computatio fit, quot ætati eius ad annum ſexageſimum deerunt, remiſſo anno vno. Ab anno verò L. vſque ad annum LV. annorum IX. Ab annis LV. vſque ad annum LX. annorum VII. Ab annis LX. (cuiuſcumque ætatis ſit) annorum V. &c.

SVMMARIVM.

1 *Neceſſe eſt æſtimetur alimentorum legatum, vt ſciri poſſit, quæ Falcidia ſit deducenda.*
2 *Alimentorum nulla fieri poteſt venditio.*
3 *Duplex forma computationis alimentorum.*
4 *Ætas cùm in flexu conſiſtit, celeriùs præcipitat.*

1 SI alimẽta legata ſint, & propter alia legata à principio appareat locũ eſſe legi Falcidiæ, neceſſe eſt æſtimetur alimentorum legatũ, vt ſciri poſſit, quantum legatario debeatur, & quæ Falcidiæ nomine facienda ſit deductio. Æſtimabitur autem facta annorum computatione ex ætate alimentarij. Quamobrem legati huius venditio non fiat (vt legati annui fit *l. cùm Titio, ſuprà eod.*)
2 ratio illa eſſe videtur: quia alimentorum nulla videtur poſſe fieri venditio; nec enim hæres alium alere compelli poteſt, quàm cui relicta ſunt alimenta
3 ex ætate legatarij. Cuius computationis formam duplicem tradit Macer: veterem alteram, alteram recentiorem, & receptam vſu. Ex vetere forma à prima ætate vſque ad annum xx. xx. annorum fiebat computatio, & de ea quantitate detrahebatur Falcidia, reliquum

quum legatario præſtabatur: facilè enim ad eos annos peruenit, qui intra xx. annum eſt. Ab anno autem xx. vſq; ad annum xxv. annorum xxviii. Ab annis xxv. vſque ad annos xxx. annorum xxv. Ab annis xxx. vſq; ad annos xxxv. annorum xxii. Ab annis xxxv. vſque ad annos xL. annorum xx. Ab annis xL. vſque ad annos L. tot annorum, quot ætati legatarij deerant ad annum Lx. remiſſo vno anno, hoc eſt, anno vno non computato, eo ſcilicet, quem agebat legatarius. Ab anno verò L. vſque ad annum Lv. annorum nouem. Ab annis Lv. vſque ad annum Lx. annorum vii. Ab annis Lx. cuiuſcumq; ætatis eſſet legatarius, annorum v. Cuius computationis nulla certa, & perpetua ratio apparet, ſi modò codices mendoſi non ſint. Cùm enim ab anno xx. vſque ad annum xxv. annorum xxviii. fieret computatio, & de xxx. annis, qui à prima ætate vſque ad annum xx. computabantur, duo demerentur: eadem ratio in cæteris ætatibus obſeruanda videbatur. Sane ab annis xL. vſque ad L. pauciores anni computantur: quia cùm ætas in flexu conſiſtit, celeriùs præcipitat. 4

Ait Iureconſ. Eòque nos iure vti Vlpianus ait, & circa computationem vſusfructus faciendam.

SVMMARIVM.

1 *Locus hic quomodo intelligatur?*
2 *Vſus neque vendi poteſt, neque ad alium transferri.*
3 *Vſusfructus transferri ad alium poteſt: & in eo Falcidia admittitur.*
4 *Alimenta non niſi æſtimata Falcidiam patiuntur.*

AVt locus hic de modico vſufructu intelligitur, qui in alimenta relinqui ſolet. *l. cùm ij. §. ſi in ſingulos. de tranſact.* aut legendum eſt, *vſus*, non, *vſusfructus*. Et verò in veteribus Codicibus breuiter hoc modo ſcribi ſolet, *vſusf.* cuius ſcripturæ vltima litera à principio dictionis ſequentis ſumi potuit. Nam neque vſus vendi 1 2

di poteſt, ad aliumque transferri. §.1. *&* 2. *Inſtit. de vſu. & hab.* vt niſi ex annorum computatione, legati non poſſit iniri æſtimatio, neque ſciri poſſit quantum legatario debeatur, aut quæ de legato facienda ſit deductio.
3 Vſusfructus alia natura eſt. Nam & in eo, vt in corporibus Falcidia admittitur, & transferri ad alium po-
4 teſt. Alimenta, & vſus neque vendi poſſunt, neque diminutionem legis Falcidiæ pati, niſi æſtimata. Quod enim vſusfructus interdum æſtimetur, non eo fit, vt de æſtimatione fiat deductio: ſed vt ſciatur, quantum legatarius in Falcidiam conferre debeat, de quo diximus ad *l. cùm Titio.* aut ne legatum dodrantem excedat §. *ſi vſusfr. l.* 1.

Ait Iureconſ. Solitum eſt tamen à prima ætate vſque ad annum xxx. computationem annorum xxx. fieri. Ab annis verò xxx. tot annorum computationem iniri, quot ad annum ſexageſimum deeſſe videntur: numquam ergo ampliùs, quàm xxx. annorum computatio initur.

SVMMARIVM.

1 *Ad ætatem annorum* 60. *ſolent ferè homines peruenire.*

EXploſa vetere computationis forma propter perplexitatem, & varietatem, faciliorem vſus computationem recepit: à prima ſcilicet ætate vſque ad
1 annum 30. tot annorum, quot ad annum 60. deſunt: ad quam ætatem ſolent ferè homines peruenire. Ab anno autem 60. quemadmodum fieri ſolita ſit computatio, non tradit Iureconſ. ſed ex vetere forma puto annos 5. computandos.

Ait Iureconſ. Sic denique & ſi Reip. vſusfructus legetur: ſiue ſimpliciter, ſiue ad ludos, xxx. annorum computatio fit.

Quia

QVia Reipub relictus vſuſf. annis centum durat, non tanti æſtimatur in ratione Falcidiæ, quanti vendi poteſt: nimiò enim æſtimaretur, ſed cõputatio fiet annorum, quæ in alimentis, & vſu homini legatis laxiſſima fieri ſolet, hoc eſt annorum 30. de qua quantitate Falcidia detrahetur. Si verò annua depa Reip. legentur, æſtimatio fiet, vti Iureconſ. docet in *l.* 3. *§. vlt. ſuprà eod,*

§. 1.

SI quis ex hæredibus rem propriam eſſe contendat, deinde hæreditariam eſſe conuincatur: quidam putant, eius quoque Falcidiam non poſſe retineri: quia nihil interſit, ſubtraxerit, an hæreditariam eſſe negauerit: quod Vlpianus rectè probat.

SVMMARIVM.

1 *Res hæredum propriæ legari poſſunt.*
2 *Non eſt cogendus hęres beneficium legis cum re propria compenſare.*

REs proprias hæredum legari poſſe ſcripſimus ad *l.* 1. *§. non ſolùm. & ad l. pater. §. auia.* Verùm interueniente Falcidia, quia non eſt vndè hæres ſuum recipiat, legatum non debetur. Neque cogendus hæres eſt beneficium legis cum re propria compenſare. Hæredis, & teſtatoris in ponenda ratione legis Falcidiæ ſeparari oportere patrimonia, multis iam locis demonſtrauimus. 1 2

Ait Iureconſ. *Quia nihil interſit, ſubtraxerit*, &c. In vtraque igitur re Falcidia priuabitur. De quo diximus ad *l. beneficio.*

L. 69.

Pomponius lib. 5. ad Sabinum.

VSufructu bonorum legato, æs alienum ex omnibus rebus deducendum eſt: quoniam

poſt

poſt Senatuſconſultum nulla res eſt, quæ non cadat in vſusfructus legatum.

SVMMARIVM.

1 *Vſusfructus rerum pluris æſtimatur, quàm vſusfructus bonorum.*

2 *De rebus nulla fit deductio: ſecùs de bonis.*

1 SI quis rerum vſumfructum leget, plus legat, & pluris legatum æſtimari oportet, quàm ſi bonorum
2 vſumfructum legaſſet. Bona enim deducto ære alieno intelliguntur: de rebus nulla fit deductio, *l. vlt. de vſufr. leg. l. ſubſignatum. §. bona. de verb. ſig. l. mulier. de iure dot.* Deducetur autem æs alienum de ijs etiam rebus, quę vſu conſumuntur. Quarum quendam veluti vſumfructum ſenatus conſtituit. Verùm enim vſumfructum earum rerum nulla omninò conſtitutio facere potuit, repugnante vſusfructus natura.

L. 70.

Vlpianus lib. 16. ad Sabinum.

FAlcidiæ ſtipulatio ſtatim committitur, vbi conditio legati, vel debiti extitit.

PRopter legata conditionalia, vel libertates conditionales, vel æs alienum teſtatoris conditionale, neceſſaria Prætoria ſtipulatio eſt, *quanto ampliùs*: quæ conditione eueniente ſtatim committitur. Neque refert à quo ſit interpoſita ſtipulatio: nam & cohæredi committitur interpoſita à cohærede *l. pænales. §. Iulian. ſup. eod.* & à pupillo interpoſita, ſubſtituto committitur. *l. in ratione. §, ſi filio. ſuprà eod. l. ſi is, qui quadringenta. infrà eod.* Quamobrem autem Iureconſ. dixerit, *ſtatim committi*, non intelligo: neque temerè tamen adiecta ea particula videtur.

L. 71.

L. 71.

Paulus lib. 32. ad Edictum.

POteſt hæres in vendenda hæreditate cauere, vt lege Falcidia interueniente, ſolida legata præſtentur: quia ea lex hæredis cauſa lata eſt: nec fraus ei fit, ſi ius ſuum deminuat hæres.

SVMMARIVM.

1 *Hæres vendens hæreditatem, ſtipulari poteſt ab emptore, vt legata ſolida præſtentur.*
2 *Poteſt hæres ius ſuum diminuere.*
3 *Poſt venditã hæreditatem nulla lex dici poteſt emptori.*

HÆres in vendenda hæreditate ſtipulari poteſt, vt 1
legata ſolida præſtentur ab emptore, quæ aliter
cum diminutione legis Falcidiæ emptor præſtitiſſet.
Cùm enim lex Falcidia hæredis cauſa lata ſit, poteſt 2
ipſe hæres ius ſuum diminuere, ſtipulatione prætermiſſa, Si hæres ſolida legata præſtat, ab emptore ſolida non conſequentur. Vendita enim hæreditate ſerò ſuum ius hæres imminuat. *In vendenda* autem *hæreditate* dixit 3
Iureconſultus: quia poſt venditam hæreditatem nulla lex emptori dici potuit.

L. 72.

Caius lib. 3. de leg. ad Edict. prætor. Vrb.

QVantitas patrimonij deducto etiam eo, quicquid explicandarum venditionum cauſa impenditur, æſtimatur.

SVMMARIVM.

1 *Venditionis nomine emptio ſignificatur.*

IN

IN ratione legis Falcidiæ ponenda, non ſolùm æs alienum deducitur: verùm etiam quod explicandarum venditionum cauſa impenſum eſt. Nam hæ impenſæ, cùm veterem cauſam habeant, non videntur de nouo fieri. Venditionis autem nomine emptionem quoque ſignificari, idem Caius ſcribit in *l. veteres, de contrah. empti*.

L. 73.

Idem lib. 18. ad Edict. prouinc.

IN quantitate patrimonij exquirenda, viſum eſt mortis tempus ſpectari. Qua de cauſa, ſi quis centum, &c.

AD *l. in ratione.* oſtendimus, quamobrem in quantitate patrimonij exquirenda tempus mortis teſtatoris ſpectetur.

Ait Iureconſ. *Vel etiam minus relinquatur, ſolida*, &c. De ſuo igitur præſtabit hæres, quod teſtator legauit de ſuo, intra modum legis Falcidiæ. De quo diximus ad *l. in ratione. §. quod vulgò.*

Ait Iureconſ. *In partem legatorum paciſci*. Etiam antè aditam hæreditatem, vti ſcripſimus ad *l. 3. ſuprà eod.*

§. 1.

MAgna dubitatio fuit de ijs, quorum conditio mortis tempore pendet: id eſt, an id, quod ſub conditione debetur, in ſtipulationis bonis annumeretur, &c.

De ſententia § huius multis iam locis diximus.

§. 2.

SEd & ſi legata quædam purè, quædam ſub conditione relicta efficiant, vt exiſtente conditione, lex Falcidia, &c. De

De ſententia §. huius multis iam locis diximus.

§. 3.

IN diem relicta legata alterius eſſe iuris, palàm eſt cùm ea omnimodó tam ipſi legatario, quam hæredibus, &c.

DE ſententia §. huius diximus ad *l. in lege Falcidia.* Teſtator, qui ducenta in bonis habet, ſi centum purè Titio leget, centum in diem Sempronio, vel ſub conditione, non intelligitur ducenta legaſſe. Fructus enim medij temporis detrahendus eſt, & hæredi in Falcidiam imputandus. De quo plura dicemus ad *l. qui quadringenta. §. vlt. infrà eod.*

L. 74.

Idem lib. 3. de leg. ad Edict. prætor. Vrban.

QVod autem dicitur, Si ex iudicio defuncti quartam habeat hæres, ſolida præſtanda eſſe legata: ita accipere debemus, &c.

SVMMARIVM.

1 *Non quicquid iure hæreditario capitur, in Falcidiam imputatur.*

DE ſententia legis huius diximus ad *l. quod bonis. §. vlt. & ad l. Neſennius.* Neque tamen quicquid iure hæreditario capitur, vtique in Falcidiam imputatur: 1
nam bona pupilli ſubſtituto in quartam non imputantur. § *quod vulgò.* Quid autem iure hæreditario capi videatur, diximus ad *l. Neſennius*, & dicemus ad *l. in quartam.* Quòd ſi ea voluntas teſtatoris fuerit, vt legato contentus hæres Falcidiam non detrahæret, Prætor pro

ſua

ſua iuriſdictione actionem legati hæredi denegabit, ſi Falcidia vti velit. Legato verò accepto, ſi Falcidiam nihilominùs inducat, doli exceptione ſubmouebitur.

L. 75.

Ex lib. 40. Digeſt. Iuliani Marcellus.

SEd ſi ideò legatum ei datum eſt, vt integra legata, vel fideicommiſſa præſter: deneganda erit actio legati, ſi lege Falcidia vti malit.

L. 76.

Idem lib. 3. de leg. ad Edict. prætor. Vrbani.

ID autem, quod conditionis implendæ cauſa, vel à cohærede, vel à legatario, vel à ſtatulibero datur, in Falcidia, &c.

SVMMARIVM.

1 *Quod hæres implendæ conditionis cauſa capit, in Falcidiam non imputatur.*

2 *Quod ſtatuliber implendæ conditionis cauſa dat vni ex hæredibus, imputatur in Falcidiam.*

3 *Quod dat ſtatuliber, de peculio dare intelligitur.*

3 *Occurrit obiectioni.*

1 QVemadmodum quod hæres implendæ conditionis cauſa legatario dat, per Falcidiam non minuitur, *l. 1. §. item. ſuprà eod.* ita quoque ſi quid hæres ita capiat, in Falcidiam non imputatur: extrinſecus namque id capitur. Sanè in reſtituenda fideicommiſſaria hæreditate interdum imputatur, *l. in ratione. 2. §. tametſi. ſuprà. & l. acceptis. infrà eod.*

2 Ait Iureconſ. *Pro ſua parte quadranti eius imputari debet.*

bet. Quod ſtatuliber conditionis implendæ cauſa vni ex hæredibus dat, in Falcidiam imputatur, & in petitione hæreditatis venit, & in fideicommiſſum cadit. *l. quod ſtatuliber. de don. cauſa mort. l. etiamſi. §. quod Sabinus de pet. hæred.* De peculio autem dare intelligitur, quod 3 ſtatuliber donatum accepit, & dedit, ſiue eius nomine ipſo præſente alius dederit, *d. l. quod ſtatuliber.* Neque obſtat *l. quod conditionis. eod. titul.* cuius illa ſententia 4 eſt: qui ex cauſa legati ſolidum capere non poteſt, neque conditionis implendæ cauſa capiet, quamuis de bonis teſtatoris non capiat. Itaque ſi hæres ita inſtituatur, *Si decem Titio dederit*, non plus capiet Titius, quàm illi per legem capere licet. Idem dicendum eſt, ſi ſtatuliber conditionis implendæ cauſa Titio decem dare iuſſus ſit: ſi modò de eo det, quod in peculio habebat viuo teſtatore. Cæterùm ſi poſt mortem teſtatoris, vel pro eo alius dederit, in modum legati lege Iulia conceſſum id non imputabitur: vt neque id, quod à legatario hæres accipit: quia ſcilicet non proficiſcatur de bonis teſtatotis. Eadem autem ratione, quod de peculio dat ſtatuliber, conditionis cauſa imputatur, quamuis ex iudicio teſtatoris non capiatur, qua legata, quæ reſident apud hæredem, in quartam imputantur.

L. 77.

Idem libro 8. ad Edictum prouinc.

IN ſingulis hæredibus rationem legis Falcidiæ componedam eſſe, non dubitatur. Et ideò, ſi Titio, & Seio hæredibus, &c.

SVMMARIVM.

1 *Quot portiones à teſtatore diuiduntur, tot videntur eſſe conſtitutæ hæreditates.*

2 *Locus hic perobſcurus interpretatur.*

SI hæredes ex certis partibus inſtituantur, poteſt vel vnus Falcidiam inducere, quamuis cohæres portionem integram habeat, & in ea quadrantem omniũ bonorum teſtatoris. Ratio enim habetur non totius pa-
1 trimonij, ſed cuiuſque portionis. Quot enim portiones à teſtatore diuiduntur, tot videntur eſſe conſtitutæ hæreditates. Quòd ſi ſine partibus inſtituti ſint, omnes Falcidiam inducent, aut nemo. Neqne ſolùm id in inſtitutis hæredibus, verùm & in ſubſtitutis pupillo obſeruatur. *l. in ratione. §. ſi filio, ſuprà eod.* Neque obſtat *l. 1. §. Marcellus. tit. ſeq.* in qua Iureconſultus ſic ſcribit, *Qui quadringenta in bonis habebat, impuberem filium hæredem inſtituit, eique ſubſtituit Titium, & Seium. Si nihil à pupillo teſtator legauit, ſed à Titio trecenta, vtrùm ducenta præſtabuntur, an centum quinquaginta? Mihi videtur verius, non amplius eum parte ſua compelli erogare, certè nec*
2 *minus* Locus perobſcurus eſt. Sententiam, meo iudicio, hanc habet. Docuerat Iureconſultus propter legata ſecundarum tabularum à pupillo interponi ſtipulationem, *Quanto amplius*, &c, eámque committi hæredibus pupilli. in §. autem *Marcellus* docet interdum interponi ſtipulationem ab ipſis ſubſtitutis oportere. Nam ſi à pupillo nihil legetur, nō poſſit pupillus ſtipulari, *Quanto amplius.* Quare ſi alterius ſubſtituti portio exhauſta ſit, neceſſaria illi erit ſtipulatio in ſoluendis legatis à ſe relictis, quandiu cohæres non adit: quæ ſtipulatio committetur adeunte cohærede. Verùm non interponetur, niſi cauſa cognita. In cauſæ autem cognitione verſabitur, an cohæres adire poſſit. Idem namque Marcellus in *l. ſi tamen. de leg. 2.* ſcribit, ſi libertis fideicommiſſum relictum ſit, & ex iis præſentes petant fideicommiſſum, cauſa cognita ſtatuendum eſſe, & explorandum, an alij ſint petituri. In §. igitur, *Marcellus*, quo in loco legitur, *Non ſoli committitur*, veteres Codices habent, *Non ſolùm.* & finem §. faciunt in illis verbis, *Sed cauſa cognita.* Quæ vera lectio videtur.

L. 78.

L. 78.

Idem lib. 3. ad Edict. Prat. Vrbani.

QVòd ſi alterutro eorum deficiente, alter hæres ſolus extiterit, verùm perinde ratio legis Falcidiæ habenda ſit, &c.

SVMMARIVM.

1 *Portio accreſcens legata auget cohæredis.*
2 *Id quod ſupra quadrantem peruenit, legata auget.*
3 *Multis modis portionem deficere contingebat.*
4 *Repudiatæ portiones cohæredibus accreſcebant.*
5 *Onera portionem ſequuntur hodie.*
6 *Legatum, quod pro non ſcripto habetur, ſine onere remanet apud hæredem.*

DE ſententia huius legis multis locis ſcripſimus. 1
Portio, quæ accreſcit, ſi integra accreſcat, legata auget cohæredis: quamuis iuris poteſtate accreſcat, non voluntate teſtatoris. Nam & legata, quæ remanent apud hæredem, efficiunt, vt cæteris legatis aut minus, aut nihil detrahatur: quamuis iudicio teſtatoris non remaneant. Quamobrem autem in Falcidiam imputentur, diximus ad *l. in ratione*, *ſuprà eod*. Exhauſta verò cohæredis portio ſi accreſcat, nihilò maiora legata præſtantur: quamuis in ea ex perſona cohęredis ratio legis Falcidiæ ponatur. Id enim demum, quod ſupra quadrã- 2
tem peruenit, legata auget. *l. ſi pupillus. §. ſi ego, ſuprà eod.*
Multis autem modis portionem deficere contingebat: 3
nam & quæ pro non ſcripta habebatur, deficiebat quidem: ſed ſine onere accreſcebat. *§. in primo. de cad. tol. C.* Item quæ quaſi caduca dicebatur, ſine onere accreſcebat. *§. pro ſecundo, de cad. tol.* Caducę autem portiones ad fiſcum deuoluebantur. Repudiatæ autem portiones 4
cohæredibus accreſcebant, & quidem olim ſine onere:

5 ſed ex D. Seueri conſtitutione onera portionem ſequi cœperunt. *l. ſi Titio. §. Iulianus, de legat. 2.* Nam *l. Celſus. §. vlt. eod. tit.* de portionibus caducis intelligenda eſt, in quibus filio ius antiquum lex Papia ſeruabat, vti iam ſuperius ſcripſimus. Hodie ex Iuſtiniani conſtitutione quocumque modo hæreditatis portio deficiat, eam onera ſequuntur. *§. iis ita definitis de cadu. toll.* Quod in le-
6 gato ſecus eſt. Quod enim pro non ſcripto habetur, ſine onere remanet apud hæredem. *d. §. in primo.* Quærit Accurſ. num cohæres quartam detrahat, ſi cohæredis rogati reſtituere portio ad eum redeat. Nam quod fideicommiſſo quaſi ſubſtitutus obligetur ex dicta conſtitutione, in dubium non venit. Et diſtinguendum videtur: Si enim is, à quo portio defecta eſt, ius quartæ retinendæ amiſerat, pone ſuſpectam dixiſſe hereditatem, cohæres, qui quaſi ſubſtitutus fideicommiſſo tenetur, quartam non detrahet. *l. non iuſtam. C. ad Trebell.*

L. 79.

Idem lib. 18. ad Edict. prouinciale.

IN duplicibus teſtamentis, ſiue de patrimonio quæramus, ea ſola ſubſtantia ſpectatur, quam pater, cùm moreretur, &c.

DE ſententia legis huius diximus ad *l. in ratione. §. quod vulgò.*

L. 80.

Idem lib. 3. de leg. ad Edict. Prat. verb.

SI is, qui quadringenta in patrimonio habebat, à filio impubere hærede inſtituto ducenta legauerit, eique Titium, & Sejum, &c.

De

DE prima legis huius ſententia diximus ad *l. in ratione. §. ſi filio.*

§. 1.

QVædam legata diuiſionem non recipiunt, vt ecce legatum viæ, itineris, actúſve: ad nullum enim ea res, &c.

DE ſententia §. huius diximus ad *l.* 1. *§. ſi vſusfruct.* & aliis locis compluribus.

L. 81.

Idem lib. 18. *ad Edict. prouinc.*

SI vſusfructus legatus ſit, venit in computationem legis Falcidiæ: nam diuiſionem recipit: adeò, vt ſi, &c.

DE prima legis huius ſententia diximus ad *l.* 1. *§. ſi vſusfructus, ſuprà eodem.*

§. 1.

DOs legata extra rationem legis Falcidiæ eſt: ſcilicet, quia ſuam rem mulier recipere videtur, &c.

SVMMARIVM.

1 *Dos prælegata ad legem Falcidiam reuocatur.*
2 *Dos legata extra Falcidiam eſt.*
3 *Mulieris cauſa res emptæ extra Falcidiam ſunt.*
4 *Quæ differentia ſit inter emptum, & paratum?*

DOs prælegata ad legem Falcidiam reuocatur propter commodum repræſentationis. De quo diximus 1

2 mus ad *l.cùm dotem.* Dos autem legata extra Falcidiam eſt. Mulier enim nihil aliud, quàm ſuum recipere vi-
3 detur. Item mulieris cauſa emptæ, paratæ res, extra legem Falcidiam ſunt: non quòd earum donatio conſtiterit, vti Accurſio videtur; ſed quià nominatim ipſa lege Falcidia expreſſum eſt, vt iſtæ extra modum legis Falcidiæ eſſent. Hoc autem legatum ita debetur, ſi matrimonium conſtiterit vſque ad mortem teſtatoris, *l. item, de legat.* 3. Quæ differentia inter emptum, & para-
4 tum ſit, ſcribit Iureconſ. in *l. ſi quid.* §. *vlt. de leg.* 3.

L. 82.

Vlpianus lib. 8. *Diſputationum.*

QVærebatur, cùm is, qui ſolùm in nomine quadringenta in bonis habeat, ipſi debitori liberationem, Seio autem, &c.

SVMMARIVM.

1 *Debitor quoad ipſum attinet, locuples eſſe intelligitur.*
2 *Acceptilatio; quia actus eſt legitimus, pendere non poteſt.*

IS, qui ſola in nomine quadringenta in bonis habebat, ipſi debitori liberationem, Seio autem quadringenta legauit. Si quæratur, quantum, quiſque habeat interuentu legis Falcidiæ, ſic de ea re ſtatuendum eſt; ſi debitor ſoluendo eſt, trecenta legatariis dabimus: centum hæredi. Si verò debitor centum duntaxat facere poſſit, centum inter hæredem, & legatarium ita diuidentur, vt quadrantem hæredi demus, legatario ſeptuagintaquinque. Debitor ſibi centum quinquaginta compenſet. Centum autem, & quinquaginta, quæ ſuperſunt, vendantur, & eius pecuniæ, quæ redigi poterit, quarta
1 pars hæredi detur, dodrans legatario. Quæ diſtributio illam rationem habet: quia debitor, quod ad ipſum attinet, locuples eſſe intelligitur: & quamuis ſoluendo non ſit, plenam tamen ſentit liberationem, & id legatum

tum cæteris contribuitur. *l. Neſemius. §. vlt. ſupr. eod.* Idem dicendum, ſi mortis cauſa pacto debitum remiſſum ſit, vti ſcripſimus ad *l. quod bonis*. Idem dicendum, ſi debitum mortis cauſa accepto latum ſit: plenam nãque ſentit debitor liberationem. Quòd ſi quadrigenta tantùm facere poſſit, in trecentis proficiet acceptilatio. Si autem tempore mortis aliquid præterea ſit, vndè refici quarta hæredi poſſit, in quadringenta valebit acceptilatio. Itaque eius effectus pendebit, vt in *l. cùm hic ſtatus. §. ſin autem, de don. inter vir. & vx.* Nam ipſa acceptilatio, cùm actus legitimus ſit, pendere non poteſt. a

L. 83.

Iulianus lib. 12. Digeſtorum.

SI creditor filij tui hæredem te inſtituerit, & legis Falcidiæ rationem ponas: peculij quantitas, quod aditæ hæreditatis tempore fuit, in quadrantem tibi imputabitur.

DE ſententia legis huius diximus ad *l. cum quo de peculio. ſuprà eod.*

L. 84.

Idem lib. 13. Digeſtorum.

REperitur caſus, quo hæres agere poteſt, quamuis teſtator agere non potuerit: veluti, ſi tutor cùm ſolueret, &c.

SVMMARIVM.

1 *Regulariter actio, quæ mihi cõpetit, hæredi meo nõ datur.*
2 *Caſus, in quo hæres actione experitur, qua ipſe teſtator experiri non potuit.*

 3 Pu-

3 *Pupillo decedente poſt pubertatem, ſubſtituti non admittuntur.*

1 QVamuis regulariter actio, quæ mihi non competit, hæredi meo non detur: caſus tamen reperitur, in quo experitur hæres actione, qua ipſe non
2 potuit experiri teſtator. Exempli cauſa: Legata relicta in primis tabulis propter legata ſecundarum tabularũ, præſtare tutores pupilli debuerunt, exacta cautione: ob quã pretermiſſam hæredes pupilli, hoc eſt, ſubſtituti,
3 tutelæ actione habent tutores obligatos. Ea tamen actione experiri non potuit pupillus, cùm ante decimumquartum annum deceſſerit. Nam ſi poſt eam ætatem decedat, neque ſubſtituti admittuntur, neque legata ſecundaram tabularum debentur.

L. 85.

Idem lib. 18. *Digeſtorum.*

SI dos ſocero data eſt, & ſolus filius hæres patri extitit: dotem confeſtim in computationem hæreditatis, & Falcidiæ rationem in ære alieno deducet, &c.

SVMMARIVM

1 *Vbi onera matrimonij ſunt, ibi dotem eſſe oportet.*

1 VBi onera matrimonij ſunt, ibi dotem eſſe oportet, *l. ſi is, §. 1. de iure dot.* Quare ſi ſocero dos data ſit, & filius ſolus patri hæres exiſtat, interueniente ratione legis Falcidiæ, dotem in reliquo ære alieno filius deducet, ne vxorem habeat indotatam, hoc eſt, ne dote ſpoliatus, onera tamen ferat matrimonij. Quoſi ſi filius cohæredem habeat, ipſe quidem pro qua parte patri hæres erit, dotem cum reliquo ære alieno deducet. Item & cohæres, qui judicio familiæ erciſcundæ partem dotis

tis

tis reddere filio compellitur *l. ſi filia.* §. 1 *fam. erciſc.* Poſteaquàm autem dotis partem reſtituit, nihil eo nomine deducit, quaſi nondum ipſo iure actione de dote liberatus. Cautum enim habet, *d. l. ſi filia.* Quod ait Iureconſ. *Si filius extraneum habet cohæredem*, non video quid interſit, habeàtne fratrem cohæredem, an extraneum. In quibuſdam meis veteribus codicibus legitur, *Extraneo*, Neſcio an ſcripſerit Iureconſultus, *Ex teſtamento.* Nam duæ hæ dictiones eodem penè modo breuiter ſcribuntur. Ita in *l. in ratione.* §. *quæſitum*, *ſuprà eod.* in veteribus libris legitur, *Ex teſtamento*, pro *extero.*

L. 86.

Idem lib. 40. *Digeſtorum.*

Titia teſtamento ſuo Titium fratrem ſuum ex parte tertia hæredem inſtituit, fideìque eius commiſit, vt hęreditatem retenta quarta parte, Secundæ, & Proculæ reſtitueret, &c.

SVMMARIVM.

1 *Caſus legis.*
2 *Alia cauſa eſt prælegati, alia legati.*
3 *Quid prælegatum?*
4 *Non quicquid hæredi legatur, prælegatum appellatur.*
5 *Quid ſit commune legato, & prælegato?*

Titia fratrem Titium ex parte tertia hęredem inſtituit, fideìque eius commiſit, vt hæreditatem, retenta quarta parte, Secundæ, & Proculæ cohæredibus reſtitueret. Eidem fratri quædam prædia prælegauit. Quæſitum eſt, an Titius ea, quæ prælegata erant, etiam pro ea parte hæreditatis, quam rogatus eſſet reſtituere, integra retinere deberet? Ita enim habent Pandectæ Florentinorum, *Etiam pro ea parte.* Nam de parte, quã 1

Titius à cohæredibus accipit, dubium non eſt, quin integra retineatur. De parte autem, quam à ſe ipſe capit, meritò dubitabatur. Videbatur enim in reſtitutionem venire: quemadmodum & pars legati hæreditaria in fi-
2 deicommiſſum cadit, *l. in fideicommiſſariam. §. vlt. ad Treb.*
3 Verùm alia cauſa prælegati eſt, alia legati. Prelegatum enim teſtator hæredem præcipuum, ac præter portionem hæreditatis habere vult: cuius ſi vlla pars reſtitue-
4 retur, contra voluntatem reſtitueretur teſtatoris. Neq; eſt exiſtimandum, quidquid hæredi legatur, prælegatum appellari: legari enim hæredi aliter, quam per præceptionem poteſt, *l. 1. §. ſi quis ex. quod. legator.* hoc modo, *Titio hæredi fundum lego.* Prælegat qui ita ſcribit, *præcipito hæres meus*, vel. *Præcipuum habeto*, teſte Caio *lib. 2. Inſtit.* & Vlpiano *in titul. de legat.* Integra igitur prædia etiam pro parte hæreditatis, quam reſtituere rogatus eſt, Titius retinebit. Sed in quartam duodecimam prædiorum partem imputabit. Qui ſi contrà ſententiam teſtatricis Falcidiam induxiſſet, totam portionem prælegati hæreditariam in quartam imputaſſet;
5 Hoc enim legato cum prælegato commune eſt. Dubitari autem poteſt, cùm quarta ex ſententia teſtatricis retineatur, quamobrem vlla prædiorum pars in quartam imputetur? Et videtur pars illa duntaxat imputari, ſine qua hæreditatis quartam hæres non retineret. Itaque ſi duas quartas hæredem retinere teſtatrix voluiſſet, duas item vncias Titio imputaremus,

L. 87.

Idem libro 61. Digeſtorum.

1

QVi fundum ſolum in bonis centum relinquebat, ſi hæredem ſuum damnauerit, vt eum quinquaginta Titio venderet, &c.

DE ſententia principij huius diximus ad *l. ſi dignum decem. & l. in ratione. 2. §. vendere. & l. ad veterani.*

§. 1.

§. 1.

ITem ſi is,qui duos fundos centum in bonis habebat, me,& Titium hæredes inſtituiſſet, &c.

QVi duos ſundos ambos dignos centum habebat, me,& Titium hæredes inſtituit: noſque inuicem damnauit, vt vterque alteri alterum fundum aureis quinquaginta venderemus. Neuter quicquam accepiſſe à teſtatore videbatur: quia cùm vtriuſque portio eſſet quinquaginta,dare vterque iuſſi ſumus: atque ideò locus eſſe legi Falcidiæ. Verùm in contrarium Iulianus reſpondit, neutrum Falcidia vt poſſe: nam & me in Seiano fundo partem dimidiam hæreditario iure, non emptionis: & Titium in Corneliano item dimidiam eodem iure habere: in qua dimidia hæreditatis portio eſſet. Accurſius ambos fundos dignos ducentis ponit: quæ ſpecies nullam recipit dubitationem.

§. 2.

SI quis hæredem inſtituerit eum, cui rogatus fuerat poſt mortem ſuam centum reſtituere: centum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Æs alienum hæreditatem minuit, cuius conditio poſt mortem teſtatoris exiſtit.*

DE ſententia §. huius diximus ad *l. quod bonis. §. cùm fideicommiſſum.* Dubitationis ratio illa erat, quòd æris huius alieni dies mortuo demum teſtatore cedit. Vti enim multis locis diximus, conditionem habent verba hæc, *poſt mortem tuam dato, reſtituito*. Verùm, & æs alienum hæreditatem minuit, cuius conditio poſt 1 mortem teſtatoris exiſtit. *l. in quantitate. §. magna, ſuprà eodem.*

§. 3.

§. 3.

A*It Iulianus*, Si tu ex parte quarta, Titius ex parte quarta hæredes ſcripti fueritis, deinde tu ex parte, &c.

SVMMARIVM.

1 *Species* §.
2 *Quid Iuris in præſtatione legatorum ſpeciei, & quantitatis?*

1 EGo,& Titius ex quadrantibus hæredes ſcripti, iuris poteſtate ex ſemiſſibus cenſemur inſtituti. Quòd ſi ego prætereà ex parte dimidia inſtituar ſub conditione, nihil ea conditio legata, & libertates remorabitur, qua etiam deficiente, vtraque valent. Nam exiſtente conditione legati, quod communiter præſtitimus, ego nouem partes dedi; deficiente verò,æquas vterque noſtrum legati partes præſtiterit, cùm ex æquis partibus ſimus inſtituti.

Ait Iureconſ. *Legata: item libertates datæ fuerint.* Purè. Id quod & Accurſius notauit.

Ait Iureconſ. *Quia ſiue conditio extiterit,te hærede exiſtente*. Mortuo enim me, ſerò exiſtet conditio.

2 Quærit Accurſ. Quomodo legata præſtentur; cùm incertum ſit quantum quiſque præſtare debeat? Et dicendum eſt, certa ſpecie legata quæri non oportere, quantum quiſq; præſtet: verùm ex poſtfacto apparere, quantum quiſque præſtiterit: nam præſtari omninò neceſſe fuit. Idem dici poteſt de quantitate legata. Pone legata centum: ea communiter præſtabuntur: exiſtente deinde conditione ex poſtfacto intelligitur ex iis centum ſeptuagintaquinque ab eo præſtita, qui eueniente conditione ex dodrante reperitur inſtitutus; ab altero verò ſola vigintiquinque. Itaque reuocari legata non oportet, vt quiſque pro ſua parte ea præſtet.

Ait

Ait Iureconſ. *De lege Falcidia ſi hoc quæras, an exiſtente conditione miſceatur quadrans tuus, & ſemis, atque ita, &c.*

DE ſententia §.huius diximus ad *l.in ratione*, *§.quæſitum, ſuprà eod.*

§. 4.

QVi filium ſuum impuberem, & Titium æquis partibus hæredes inſtituerat, à filio totum ſemiſſem, &c.

DE ſententia §.huius ſcripſimus ad *l.* 1. *§. id quod natura*, & *ad l.in ratione. §.quæſitum, ſuprà eod.*

§. 5.

QVi filios duos impuberes habebat, alterum hæredem inſtituit, alterum exhæredauit: deinde, &c.

SVMMARIVM.

1 *Species §.*
2 *Occurrit obiectioni.*
3 *An pater poſſit à filio exhæredato legare?*

QVamquam à ſubſtituto exhæredati legare non poſſis; tamen ſi exhæredatum fratri inſtituto ſubſtituiſti, iſque fratri ex ſubſtitutione hæres exiſtat, & impubes moriatur, quem exhæredato dediſti ſubſtitutum: legata à ſe relicta præſtabit habita ratione bonorum duntaxat, quæ teſtator moriēs reliquit. Neque legatariis proderunt propria pupilli bona. Neque mouet, quòd & ſi pater exhæredato aliquid leget, eius

eius tamen ſubſtitutum non oneret: a ſubſtituto namque hæredis, non legatarij relinquenda legata ſunt. Quin & ſi ad exhęredatū fratris ſucceſſio perueniat aliter quâm per cauſam inſtitutionis, nihilo magis à ſubſtituto legata relinquantur, quemadmodum neque ab ipſo exhæredato. De quo ſcripſimus ad *l.1.de vulg. & pup.ſubſt. & ad l.cohæredi.§.cùm filiæ,eod.tit.*

3 Quæro ſi exhæredato filio legatum pater dederit, poſſitne ab eo legare? Accurſius poſſe putat. Ego fideicommittere poſſe puto, *d.§. cùm filiæ.* non legare. Sané à ſubſtituto ne eo quidem caſu relinqui fideicommiſſum poteſt. *l. cum quidam, C.de lega.*

§. 6.

COhæres pupillo datus, ſi pro parte ſua legata habita legis Falcidiæ ratione præſtiterit: deinde impubere, &c.

SUMMARIUM.

1 *Species §.*
2 *Duo in ſpecie quæruntur.*
3 *Reſponſiones ad quæſita.*
4 *Occurrit obiectioni.*
5 *Semper ſubſtitutus rationem legis Falcidiæ ex quantitate bonorum, quæ pater reliquerit, ponit.*

1 TItium filio impuberi pater dedit cohæredem, eundemque impuberi ſubſtituit: vtriuſque portionem legatis exhauſit. Titius in ſua portione rationem legis Falcidiæ poſuit. Mortuo impubere legatis non ſolutis rurſum ratio legis ponenda erit, vt contributis Titij, & pupilli legatis, Titius quartam bonorum partem habeat. Licet enim pupillo Titius ex ſubſtitutione hæres exiſtat; tamen ſublata perſona pupilli, ex vtroque ſemiſſe creditur in primis tabulis inſtitutus. *l. in ratione §. ſi filius, ſuprà eod.* ac per conſequens remanere apud eum
2 oportet quadrantem omnium bonorum. Duo in ſpecie

cie hac quæri poſſunt. Primum cur legatorum ratio ſit ſeparanda. Alterum, Quamobrem mortuo pupillo in eius portione Falcidiam non inducat Titius ſine iſta noua legatorum omnium confuſione; cùm enim ſuæ portionis quartam habeat, retenta nunc quarta de pupilli portione, quadrantem omnium bonorum habiturum.

Ad prius reſpondeo, Quod vulgò dicitur legatorum rationem ſeparandam, eò pertinet, vt quamuis exterus cohæres portionem integram habeat, & in ea quadrantem omnium bonorum; in portione tamen pupilli rationem Falcidiæ ponat, ſi modò pupillus patri hæres extiterit. *d. l. in ratione. §. quæſitum iuncto §. qui filium. l. huius, qui fundum*. At in propoſito exteri cohæredis portio exhauſta proponitur. Ad ſecundum reſpondeo, captioſum eſſe Titio, ſi quis eum velit quadrante eorum bonorum, quæ à pupillo accepit, eſſe contentum. Quid enim ſi quinquaginta à teſtatore accepta vſque ad viginti imminuit pupillus? Quorum quadrantem, quinque ſcilicet, ſi cum quadrante portionis Titij coniungas, qui eſt duodecim & ſemis, non efficies quadrantem omnium bonorum, qui eſt vigintiquinque. De integro igitur ratio ponenda erit, vt de viginti, quæ ad ſubſtitutum peruenerunt, ei duodecim, & ſemiſſem relinquas, reliqua ſeptem, & ſemiſſem legatarijs concedas. Nec ad rem pertinet, quòd damna poſt teſtatoris mortem contingentia ad legatarios non pertinent, *d. §. quod vulgò, & in l. quantitate, ſuprà eod.* Nam in propoſito idem ſubſtitutus eſt, & cohæres: qui ſublata pupilli perſona ex aſſe primis tabulis intelligitur inſtitutus: atque ideò quartam ei omnium bonorum teſtatoris relinqui neceſſe eſt, quaſi ipſi patri ex ſecundis tabulis, non pupillo ſucceſſerit.

3

4

Ait Iureconſ. *Nec aliter augebuntur*, &c. Si extranei hæredis ſemis totus legatus fuerit, iſque pupillo, á quo nihil legatum erat, ex ſubſtitione hæres extiterit: augentur legata, ac ſi cuilibet vulgari modo fuiſſet ſubſtitutus, eoque omittente ex aſſe hæres extitiſſet. Quia 5
ſemper ſubſtitutus rationem legis Falcidiæ ex quantitate bonorum, quæ pater reliquerit, ponit, *§. quod ſi ſu-*

prà

prà, hac eadem lege. Pupilli autem, ſi patri ſemel hæres extiterit, legata non augebuntur: quamuis cohæredis, eiuſdemque ſubſtituti portio integra ſit. §. *qui filium, ſuprà hac eadem lege.* Si verò hæres non extiterit pupillus, ita ratio ponetur, quaſi ex aſſe ab initio exterus hæres eſſet inſtitutus.

L. 88.

Africanus lib. 5. Quæſtionum.

QVi quadringenta habebat, trecenta legauit: deindè fundum tibi dignum centum aureis ſub hac conditione legauit, ſi legi Falcidiæ in teſtamento ſuo locus non eſſet: Quæritur, &c.

SVMMARIVM.

1 *Species legis.*
2 *Conditio non poteſt niſi in ſolidum vel exiſtere, vel deficere.*
3 *Falcidia peræque legata omnia afficit.*

1 QVi quadringenta in bonis habebat, trecenta Titio legauit: deinde tibi fundum dignum centum hac conditione, *ſi legi Falcidiæ in ſuo teſtamento locus non eſſet.* perplexa, & inexplicabilis quæſtio eſt Græci ἄπορον vocant; quia exitum non habeat, auctore Gellio *lib.* 9. Si enim legi Falcidiæ locus eſt, vti ſanè eſt, fundus non debetur. Rurſum ſi fundum deberi neges, locus legi Falcidiæ non erit; ac proinde fundus debebitur. Cùm autem ea teſtatoris fuerit voluntas, vt propter tuum legatum cæterorum legata diminui noluerit, magis eſt, vt tui legati conditio defeciſſe videa-
2 tur: neque enim tibi præſtari fundus ſalua hæredi falcidia poteſt, quin cæterorum legata minuantur. Quòd ſi teſtator ducenta Titio legauit, & item ducenta ſub eadem

eadem conditione, *ſi legi Falcidiæ in ſuo teſtamento locus*
non eſſet, ducēta ex volūtate teſtatoris Titio præſtabun-
tur, de ducētis tibi legatis tu centū, hæres centū auferet. 1
Ita enim per doli mali exceptionem res temperabitur,
vt voluntatem teſtatoris conſeruemus, ſalua lege Fal- 2
cidia. Prima enim ratione facilè quis dicat, aut tota
ducenta, aut nihil tibi deberi: quia conditio non poſſit,
niſi in ſolidum vel exiſtere, vel deficere. Si igitur velis
Titium ſolida ducenta conſequi, ſic ſcribes, *Si quid am-*
plius Titio legaui, quàm per legem Falcidiam licebit, tunc
quantum ad ſupplendum quadrantem deduci oportet ex eo
legato, quod Titio dedi, hæres meus damnas eſto dare. Nam
quò minus de Titij legato Falcidia detrahatur, prohi-
bere non potes, cùm Falcidia peræquè legata omnia, 3
afficiat. Rurſum iubere non potes, vt ego plenam Fal-
cidiam hæredi faciam, cùm ſim legatarius, neque de
manu legatarij capere debeat hæres eam portionem.
Supereſt igitur vt ita ſcribas, quemadmodum diximus.
Hæres autem, quod Titio lex adimit, de meo ſarciet
legato. Eadem ſententia eſt, *l. ſi in teſtamento, ſupra eod.*
In contextu quidam ἀσύστατος repoſuerunt. Pande-
ctæ Florentinorum habent Τῶν ἀπόρων: quæ vera le-
ctio eſt. Itaque à me hunc locum emendatum ante
editas Florentinorum Pandectas ſerò nunc glorier. Al-
ciatus Τῶν ἀκύρων repoſuit infeliciter. ψευδόμενον
συλλογισμὸν, Cicero mentientem rationem interpre-
tatur *libro ſecundo de diuinatione*, & aliis locis.

§. 1.

QVi ducenta in bonis relinquebat, legauit mihi centum præſenti die: tibi æquè centum ſub conditione, &c.

SVMMARIVM.

1 *Species §.*
2 *Quæſtio ad §.*
3 *Secunda quæſtio.*
4 *Tertia quæſtio.*

Qui

1 QVi ducenta in bonis moriens reliquerat, mihi præſenti die centum, tibi item ſub conditione cẽtum legauit. Ego ſolida centum conſequor, præſtita cautione, *Quantò ampliùs*, propter tuum legatum conditionale. Pendente conditione, ex reditu eius ſummæ, quæ tibi legata erat, hæres vigintiquinque percepit. Quæ cùm illi in Falcidiam imputentur, *l. in quantitate. §. in diem. l. quod bonis. §. fructus prædiorum. l. ſed ſi non ſeruus. §. vlt. ſupr. eod.* vigintiquinque illi duntaxat conferemus, vt quinquaginta habeat quadrantem ipſorum ducentorum. Quin & fructus huius quadrantis ei oportet vt conferamus à morte teſtatoris, non ex quo extitit conditio, *d. §. fructus prædiorum.* Fructus autem ij ſunto quinque. Triginta igitur hæredi ſunt conferenda, non æqualiter ab vtroque noſtrum quinadena: ſed triginta in partes ſeptem diuiſis, ego quatuor partes conferam, ſeptemdecim cum vna ſeptima: tu tres, hoc eſt, duodecim cum ſex ſeptimis: meum namq; legatum amplius quarta parte eſt, quàm tuum: Quamuis enim tibi quoque legata ſint centum, & eueniente conditione centum accipias: meum tamen legatum tantò vberius eſt, quàm tuum, quantum hæres ex fructibus tuis percepit. Sic igitur conferemus, quaſi ego centum, tu ſeptuaginta quinque accepiſſes. Quo caſu ego quarta amplius parte quàm tu, in Falcidiam con-
2 ferrem. Quæro, quamobrem, eueniente conditione, non ita ratio Falcidiæ ponitur, vt de meo legato quadrans detrahatur; cùm tui legati quadrantem fructus medij temporis faciant? Et dicendum eſt, tùm demùm ita rationem Falcidiæ poſſe poni, vt de omnibus legatis quarta portio detrahatur, cùm hæredi nihil relictum eſt: at in propoſito vigintiquinque hæredi relicta intelliguntur de ducentis. Quo caſu ſi quartam cuiuſque legati hæres retineat, multò ampliùs quarta habebit. Eſto patrimonium ducenta, legata mihi ſunt centum, tibi ſeptuaginta quinque: ſi me quartam portionem legati mei conferre oportet, & te item quartam tui, habebit hæres ampliùs ſeptuaginta ſeptem, cui duntaxat de-
3 bentur quinquaginta. Quero, cùm fructus de portione

tua percipiantur, & quadrantem portionis tuæ efficiant, quamobrem conferre etiam in Falcidiam cogaris? Et veriùs eſt, portionis quidem acceptos fructus ferri, verùm propterea de tua portione nihil diminui. Quæro, cùm ex reditu ſummæ tibi legatæ fructus 4
percipiantur, quamobrem etiam mihi proſint? Reſpondeo, pendente conditione ſummam adhuc tuam non eſſe, ſed hæreditariam.

L. 89.

Martianus lib. 7. Inſtitutionum.

DIui Seuerus, & Antoninus reſcripſerunt, pecuniam relictam ad alimenta puerorum legi Falcidiæ ſubiectam eſſe, &c.

SVMMARIVM.

1 *Puerorum, & puellarum ætas in alimentis legatis quo anno finiatur?*

SI vnus ex hæredibus voluntate teſtatoris ſortem alimentis puerorum deſtinatam percipiat, Falcidiam patietur: legatarius enim videtur; cùm neque caueat ex perſona deficientium puerorum ſortem reſtitui, neque aduerſus eum indebiti actio competat pueris mortuis, *l. pecuniæ de alim. & cib. leg.* Puerorum ætas, & 1
puellarum in alimentis legatis decimo octauo, & decimo quarto annis finitur. *l. Mela, eod. tit.*

§. 1.

DIui Seuerus, & Antoninus generaliter reſcripſerunt Bononio Maximo, vſuras præſtaturum eum, qui, &c.

SVMMARIVM.

1 *Legatorum, & fideicommiſſorum debentur vſuræ ex mora.*
2 *Mora fieri videtur, cùm poſtulanti non datur.*
3 *In bonæ fidei iudiciis tantum valet, quoad vſuras, mora; quantum in iudiciis ſtricti iuris expeſſa obligatio.*
4 *Fructus ex lite conteſtata debentur.*
5 *Ratio differentiæ inter pecuniam, & fructum.*
6 *Pecunia pecuniam non parit.*
7 *Debitoris cauſa dies apponitur: & ideò illi obeſſe non poteſt.*
8 *In contractibus ſtricti iuris quid operetur mora?*
9 *Moram facere non intelligitur, qui iudicium eſt paratus accipere.*

1 Legatorum, & fideicommiſſorum vſuræ ex mora debentur, *l. ſi quis ſeruo l. Titia. §. vſuras. de leg. 2. l. 1. §. belliſſimè. quemadmodum legat. nom. caueat. l. ſi cui. de cond. & demonſt. l. 2. in quib. cau. non eſt neceſſ. in integ.*
2 *reſt. C.* Idem ſcribit Iul. Paulus in Tit. *ad leg. Falcid. lib. 4. Sentent. receptar.* quo loco addit moram fieri videri, cùm poſtulanti non datur. Idem ſcribit Papinianus in *l. qui ſolidum. de leg. 2.* facit *l. nulla de reg. iuris.* Quod ita accipiendum eſt, ſi loco idoneo petitũ ſit, *l. mora de vſur.*
3 Et hoc commune habent legata, & fideicommiſſa cum iudiciis bonæ fidei, in quibus ex mora veniunt vſuræ, idque iudicis officio, quod tãtumdem valet in his actionibus, quantum in iudiciis ſtricti iuris vſurarum expreſſa obligatio, *l. quia tantumdem de neg. geſt.* Itaque ſi iudicio ſtricti iuris pecuniam petas numquam in vſuras condemnabis, ne poſt litem quidem conteſtatam. *l. eum,*
4 *qui de don.* Aliud in fructibus iuris eſt, qui ex lite conteſtata debentur, etiamſi in perſonam actum ſit, *l. vul-*
5 *gò. de vſur. l. quæſitum. §. vltim. de leg. 1.* Ratio differentiæ illa eſt, quòd fructus rebus ipſis accepti feruntur, *l.*
6 *in fideicommiſſariam, ad Trebell.* Pecunia autem pecuniam non parit: ideòque vſura, niſi deducta in obligationem, non debetur, cùm ſtricto iure agimus. Neque

refert,

refert, appoſita dies ſit ſtipulationi, an non. Quamuis
enim Calendis ſoluere promittam: tamen poſt Calen- 7
das vſuras non debebo: mea enim cauſa dies appoſita
eſt, atque ideò mihi obeſſe non debet. Quòd ſi tua in-
tereſſe putas, tibi ad diem pecuniam ſolui, ſtipulari pœ-
nam potes; quæ ſtipulatio adueniente die ſtatim com-
mittetur, *l.magnam. C.de contrab. & com.ſtip.* Sanè in 8
contractibus ſtricti iuris illud mora operatur, vt res pe-
riculo moroſi pereat, *l.ſi ex legati cauſa.de verb.oblig.* ve- 9
rùm moram facere non intelligitur, vel iudicium ſu-
ſcipere paratus. *l.ſi quis ſolutioni.de vſur.l.paratum,eodem
tit.* vel qui ex cauſa differt ſolutionem, *l.ſciendum, eod.
tit.* Si tamen fruſtrationis cauſa iudicium ſuſcepiſſe,
comperiatur, ex Diuorum Seueri, & Antonini conſti-
tutione in vſuras damnabitur. Quod igitur Imperator
in tit. *de vſur.& fruct.leg.* ſcribit, poſt litem conteſtatam
vſuras, & fructus legatorum deberi, ita accipi oportet,
ſi mora non præceſſerit, hoc eſt, ſi hæres iudicium ſuſci-
pere paratus fuerat.

L. 90.

Florentinus lib.11. Inſtitutionum.

SI hæres, cuius fideicommiſſum eſt, vt accepta certa pecunia hæreditatem reſtituat, à voluntate eius, qui, &c.

SUMMARIUM.

1 *Ita conditionis cauſa datur pecunia, vt hæres commodum Falcidiæ præſtet.*
2 *Dolus hæredis in Falcidia.*

SI hæres, accepta certa pecunia, hæreditatem reſtituere rogatus, lege Falcidia vti malit: iure id quidem faciet, verùm fideicommiſſum reſtituere cogetur, etiam non accepta pecunia. Neque ei proderit, quòd

ea pecunia conditionis implendæ cauſa detur, cui ante,
quàm pareatur, non videatur hæres teneri ad reſtitu-
1 tionem. Ita enim conditionis cauſa datur, vt commo-
dum Falcidiæ præſtet, & in Falcidiam imputetur. *l. in*
2 *quartam. l. acceptis infrà eod.* Itaque dolo hæres faciet, ſi
& Falcidiam inducere velit, & id inſuper accipere,
quod Falcidiæ commodum præſtat. Neque referre
putem, deſignata ſit perſona dantis, an non: De quo
dicemus ad *l. in quartam.* Sanè ſi figura conditionis ex-
preſſa ſit, vtrumque hæres conſequetur. *l. in ratione. §.
tametſi autem. ſuprà eod.*

L. 91.

Martianus lib. 13. Inſtitutionum.

IN quartam hæreditatis, quam per legem Falcidiam hæres habere debet, imputantur res, quas iure hæreditario, &c.

SVMMARIVM.

1 *Legis huius quinque ſunt ſententiæ.*
2 *Etiam repudiata hæreditate hæres totum legatum conſequitur.*
3 *Natura ea eſt prælegati, vt id hæres habeat præcipuum.*
4 *Compenſatio locum habet, ſi à ſingulis hæredibus legata inuicem relinquuntur.*
5 *quod conditionis implendæ cauſa hæredi datur, id totum extra quartam eſt.*
6 *Pretium loco rei ſuccedit.*
7 *Prælegati ea portio, quæ iure hæreditario capitur, in quartam imputatur.*
8 *Quæ capiuntur à cohæredibus, extra quartam ſunt.*
9 *Sententia* l. filium, quem, Famil. erciſ.
10 *Quæ ſit natura pecuniæ?*

1 LEx hæc ſententiis quinque continetur. Prima eſt; In quartam, quæ per legem Falcidiam retinetur, neque legata, neque fideicommiſſa imputantur, neque ea, quæ hæredi implendæ conditionis cauſa dantur. Secunda

Digitized by Google

cunda, In fideicommiſſaria hæreditate reſtituenda legatorum, & fideicommiſſorum, & retentionum portiones eæ, quæ hæreditario iure capiuntur, imputantur: portiones verò, quæ capiuntur à cohæredibus, extra quartam ſunt. Tertia: ſed & pecunia, quæ quaſi retenta intelligitur, tota imputatur. Quarta: ſed & quæ extrinſecùs conditionis implendæ cauſa accipitur, demõſtrata dantis perſona, in eadem cauſa eſt.

Quinta, & poſtrema; In quartam legis Falcidiæ quicquid conditionis implendæ cauſa hęredi legatarius dat, non imputatur. De ſingulis iis ſententiis ſuo ordine conſideremus. Legata igitur, & fideicommiſſa in Falcidiam non imputari, ſic accipiendum eſt. vt totum legatum, & totum fideicommiſſum extra Falcid. ſit: ac ſi cùm de Falcidia quæritur, nulla legati pars iure hæreditario capiatur. Quam ſententiam elicit fauor 2
hæredis illo iuris colore nixus, quòd etiam repudiata hæreditate hæres totum legatum conſequatur, *l. & quidem totum. de leg.* 1. facit. *l. quæſitum. §. duobus. eod. tit. l. eum qui. §. pro parte. de iis, quib. vt indig.* Eadem ratio facit, vt filius ex parte inſtitutus paterna hæreditate abſtinens, nummos à ſtatulib. accipiendo, non videatur gerere pro hærede, *l. pro hærede: §. Papinianus. de acquir. hæred.* Quod multò magis admittendum eſt in prælegato, 3
cuius ea natura eſt, vt id hæres præcipuum habeat. Neque mouet, quód nummi peculiares, quos ſtatuliber hæredi dat conditionis implendæ cauſa, in quartam imputentur. *l. id autem ſuprà eod.* Neque enim vllum titulum habet ea capio. Idem dicendum de donationibus cauſa mortis, quæ legatis æquiparantur. Sanè ſi à 4
ſingulis hæredibus inuicem legata relinquantur, compenſationi locus erit, *l. Neſennius. ſuprà eod. l. filio, & filiæ. infrà eod.* Quòd ſi teſtator eo animo hæredi legatum relinquat, vt cum legatarijs Falcidiæ rationem non ponat, inducere Falcidiam volenti legati petitio denegabitur, *l. quod autem dicitur. ſuprà eod.* Quod autem con- 5
ditionis implendæ cauſa hæredi datur à legatario, figura etiam conditionis non expreſſa, totum extra quartã eſt, *l. in ratione. 2. §. tametſi autem. ſuprà eod.* Alia cauſa eſt eius, quod ſtatuliber conditionis implendæ cauſa

hæredi dat. Id enim pro portione hæreditaria in quartam imputatur: de quo diximus ad *l. id autem. ſuprà eod.*
6 Quod pretij nomine hæres capit, in quartam conſtat imputari; cùm pretium loco rei ſuccedat: de quo diximus ad *l. ſi dignum decem. ſuprà eod.* Secunda ſententia erat: hæredem ex parte inſtitutum hæreditatem reſtituere rogatum, in quartam, cuius ex Senatuſconſult. retentionem habet, partem legati, & fideicommiſſi, quam à ſe capit, imputari. Puto, quòd ea pars in fideicommiſſum, & reſtitutionem veniat, *l. in fideicommiſſariam. §. vlt. ad Treb.* Sic enim is locus intelligi debet; non quomodo ab Accurſio, & Azone exponitur. Itaque nihil eſt, quòd hæres queratur, ſi in quartam ei imputetur ea portio, quam erat reſtituturus, ſi Senatuſcõſulti beneficium non imploraſſet. Quæret aliquis, quamobrem ergo, cùm nulla prælegati pars in fideicommiſsũ
7 veniat, vti oſtendimus ad *l. Titia. ſuprà eod.* tamen prælegati ea portio, quæ iure hæreditario capitur, in quartam imputetur, *d. l. Titia* niſi in caſu eius legis? Verùm facilis reſponſio eſt: totum prælegatum præcipuum hæredem ferre non oportere, ſi contra voluntatem teſtatoris Falcidiam inducat. Quod ſi faciat, quaſi legatum duntaxat accepiſſet, non prælegatum; ita prælegati portionem in quartã ei imputari æquum eſſe. Si de voluntate teſtatoris quartam hæres retineat, quid iuris ſit, diximus ad *d. l. Titia.* In eadem cauſa ſunt retentio-
8 num hæreditariæ portiones; nam quæ capiuntur à cohæredibus, extra quartam erunt. Diſtinguendum tamen eſt: vel enim extraneo rogatur hæres ex parte inſtitutus reſtituere, vel cohæredi: nam ex aſſe inſtitutus non eſt dubium, quin in quartam imputet, quod retinet. Si retento fundo extraneo reſtituere rogetur, portionem fundi, quam à ſe capit, in quartam imputat: quam verò capit à cohærede, lucratur, eámque conſequitur iudicio familiæ erciſcundæ, *l. ſi ita. fam. erciſ.* ſi verò cohæredi reſtituere rogetur retento fundo, non ſolùm hæreditaria portio in quartam ei imputatur; ſed & portio, quam à cohærede in eo fundo capit, compenſatur; ſi quid ad quartam deeſt, ſuppletur: & quod in fundo plus eſt, quàm in quarta, iudicio familiæ

erci-

erciſcundæ cohæredibus reſtituitur. Quæ ſententia eſt 9
l. filium, quem habentem. famil. erciſ. C. in qua fundus neque legatur, neque prælegatur, neque per fideicommiſſum relinquitur; ſed retineri iubetur. Sic enim verba illa intelligenda ſunt; *filium, quem habentem fundum,* hoc eſt, filium, quem percepto, deducto, & retento fundo; ſiue, quod idem eſt, accepto de hæreditate fundo, &c. *d. l. cùm pater.* Iuſſum autem retinere legatarium non eſſe ex eo intelligimus, quod & ex aſſe hæres inſtitutus iubetur retinere: eum autem nemo dixerit legatarium. Tum verò ex parte inſtitutus iuſſus fundum retinere, portionem, quam in eo fundo iure hæreditario quæſitã habet, iure legati acquirere ampliùs non poteſt. Sanè ſi 10
pecunia iubeatur retineri, tota in quartam imputatur; quia pecuniæ ea natura eſt, vt intelligi poſſit tota ex portione retenta, ita vt nulla eius pars capi à cohærede videatur, *l. deducta. §. numis. ad Trebell. d. l. cùm pater. de legat.* 2. Tertia ſententia eſt: Non ſolùm retenta pecunia in quartam imputatur; verùm & qua accepta hæreditatem reſtituere hæres rogatur. Quamuis enim ea vis verbi ſit, vt datam extrinſecùs pecuniam ſignificare videatur: tamen cùm dantis perſona non deſignatur, quaſi retenta intelligitur ex D. Pij conſtitutione. *l. acceptis. infrà eod, & d. §. numis, ad Trebell.* Quarta ſententia eſt, non ſolùm pecunia, quæ quaſi retenta intelligitur; verùm & quæ accipi à certo homine iubetur (quæ mortis cauſa accipitur, *d. l. acceptis)* in fideicommiſſaria hæreditate reſtituenda imputatur, quaſi pro pretio hæreditatis data, ſi modò figura conditionis expreſſa non ſit, *d. §. tametſi autem.* De quo diximus ad legem proximam ſuperiorem. Idem dicendum puto, ſi accepto fundo à Mæuio hæreditatem Mæuio rogatus ſit reſtituere propter ſimilitudinem permutationis, & emptionis. *l. 1. de rer. permut.* vt fundus hic quodammodo pro pretio ſit, quaſi facta inter hæredem, & Mæuium permutatione: quæ omnia fauore fideicommiſſarij introducta ſunt.

Maior hæredis, quàm legatarij fauor eſt: itaque hæredi nihil eorum, quæ à legatarijs capit, in quartam imputatur, quacumque orationis figura vſus ſit teſtator.

Digitized by Google

tor. Quæ vltima eſt ſententia legis huius. Quod à ſtatu-libero capit, in alia cauſa eſt, vti iam ſcripſimus. In Pandectis Florent. lex hæc locis duobus aſteriſco notatur. Priorem ſic legendum puto, *non pro ea parte, quam à cohærede accipit: extra quartam enim eſt, quod à cohærede accipitur*. In codicibus manuſcriptis articulus *vero* hac nota ſcribitur ñ. quæ propemodũ nota eſt articuli *non*. Alterum locum ſic lego; *ſed & quod implendæ conditionis fideicommiſſi cauſa hæredi datur*. Nam in exemplaribus manu-ſcriptis breuiter ſemper ſcribitur *fideic.* vt neſcias qui caſus ea nota deſignetur: & dictionum transpoſitio paſſim in noſtris libris occurrit: vt in *l. Senatuſconſ. §. ſi filiusfam. ad S. C. Sillan. in l. peto. §. mater. de legat. 2. in l. qui quadringenta. in fine 1. reſponſ. ſuprà eod. in l. recuſare. §. meminiſſe. ad Treb. & locis alijs innumerabilibus*.

L. 92.

Mecer. lib. 2. de iure militari.

SI miles teſtamento facto partem dimidiam hæreditatis ſuæ tibi reſtitui iuſſerit, deinde poſt miſſionem factis, &c.

DE ſententia legis huius diximus ad *l. poſt miſſionem. ſuprà eodem.*

L. 93.

Papinianus lib. 20. Quæſtionum.

ACceptis à Mæuio centum, hæreditatem Mæuio reſtituere, pecuniámque poſt mortem ſuam Titio dare rogatus eſt, &c.

SVMMARIVM.

1 *Quod hæredi conditionis implendæ cauſa datur à fideicommiſſario, in fideicommiſſum deducitur.*

3 *Quæ-*

2 *Quæſitum ad rem.*
3 *Quæ mortis cauſa capiuntur, ad Falcidiam non pertinent.*
4 *Quando locus eſt Senatuſconſulto Trebelliano?*

QVod Mæcianus in *l. in quartam*. ſcribit, conditionis cauſa à fideicommiſſario acceptum, hæredi in Falcidiam imputari, tum demum verè dicitur, cùm quod accipitur, apud hæredem remanet. Si enim id hæres Sempronio reſtituere rogetur, Pegaſianum inducet, partémque hæreditatis quartam retinebit. Idem dicendum eſt, ſi poſt mortem reſtituere rogetur, quod à fideicommiſſario acceperit. Verùm eo caſu ſi ante hæredem Sempronius decedat, nulla hæredi retentio competit. Quod enim à Mæuio accepit, apud eum remanet, decedente ante fideicommiſſi diem fideicommiſſario. De quo diximus ad *l. Paulus. ſuprà eod.* Neque mirum videri debet, quod hæredi conditionis 1 implendæ cauſa à fideicommiſſario datur, in fideicommiſſum deduci: quamuis ab eo, cui neque legatum, neque fideicommiſſum, neque mortis cauſa donationem, neque hæreditatem dedimus, per fideicommiſſum relinqui nihil poſſit *l. ab eo C. de fideicom.* Quod enim à fideicommiſſario ita hæres capit, quodammodo pro pretio hæreditatis capere videtur, *l. in ratione. 2. §. tametſi autem. ſuprà eod.* Quæri in propoſito poteſt, an duplex 2 fideicommiſſum ſit, vt & Mæuius fideicommiſſarius rogatus videatur hæredi centum dare? Et Iureconſ. in *d. §. tametſi autem.* ad eam quæſtionem reſpondet. Illud item quæri poteſt, nùm hæres Mæuij conditionem implere poſſit? Et Iureconſ. in *l. à teſtatore. de condit. & demonſtra.* negat poſſe. Rogatus igitur hæres Sempronio reſtituere, quod à fideicommiſſario conditionis implendæ cauſa acceperit, de hæreditate plenam Falcidiam retinebit, Sempronii fideicommiſſum non attinget: 3 nam ea centum mortis cauſa capit hæres: quæ autem ita capiuntur, ad Falcidiam non pertinent: quemadmodum neque ea, quæ hæres legatario dat implendæ conditionis cauſa. De quo ſcripſimus ad *l. 1. §. item. ſuprà eod.* Quo caſu cùm inducatur Pegaſianum, legata-

rij

rij loco erit Męuius fideicommiſſarius, neque in eum actiones transferentur. De quo plenè ſcribemus ad S. C. Trebel. Sanè ſi teſtator ita ſcripſerit: *acceptis centum, hæreditatem reſtituito*, neque dantis perſonam deſignauerit, ea pecunia non data, ſed quaſi retenta de hęreditate intelligitur. Quare ſi in ea quarta inſit hęreditatis, Trebelliano locum faciet, & actiones transferentur,
4 fiétque ex fideicommiſſo ſucceſſio. Nam Trebelliano Senatuſconſ. tum demum locum eſſe conſtat, cùm hęres aut quarta parte hæreditatis retenta, aut re certa, quantitateve, in qua non minus inſit quarta, hęreditatem reſtituere rogatur. §. *ergo.* & §. *ſi quis vna. de fideicom. hær.* facit *l. filiusfamilias, ſuprà eod.* De ſententia legis huius plura ſcribemus ad *l. deducta. §. numis. ad Trebel.*

L. 94.

Scæuola lib. 21. Digeſtorum.

FIlio, & filia ſcriptis hæredibus, ſingulis certa prælegauit: ſed longè minus filiæ, cui etiam domum obligatam, &c.

SVMMARIVM.

1 *Sententia legis iam dictæ ad* l. Neſennius.

1 DE ſententia legis huius diximus ad *l. Neſennius.* Cùm ab hæredibus inuicem legata, vel prelegata relicta ſunt, pro concurrente quantitate compenſationi locus eſt, ſi tantum abs te ex legati cauſa accipio, quantum nomine Falcidię peto. Quę ſententia illam rationem habet, quòd retenta abs te Falcidia legatis vltrò, citróque pręſtitis, nihilo plus habiturus ſis, quàm admiſſa compenſatione. Tres hęredes ſumus inſtituti, inuicem nobis legata relicta ſunt: tu beneficium legis Falcidię imploras; quia de centum, quę tua erat portio, octoginta teſtator nobis legauerit. Iuſta poſtulatio eſt.

Pe-

Petis inſuper quinque, quę tibi prælegata ſunt: ea te cum Falcidia compenſare ęquum eſt. Nam & nobis quinque ex cauſa legati dare te oportet: quę ſi dares, viginti quinque duntaxat tibi relinquentur. Cum igitur vigintiquinq; habeas, nihil te à nobis petere oportet, niſi, vti iam dictum eſt, nobis tu velis plenè, ſolidéque ſatisfacere. Sic enim in fine legis legendum puto, non autem, *ſoluendum*. Ad euitandum itaque circuitum finge te nobis quinque dediſſe, eáque nos tibi reddidiſſe.

L. 95.

Idem lib. 21. *Digeſtorum.*

MAritus vxoris res extra dotem conſtitutas adminiſtrauit: eáque decedens ante rationem ſibi redditam, &c.

SVMMARIVM.

1 *De quibus rebus adminiſtratis teneatur vir vxori?*

2 *Quæ dantur extra dotem, quomodo dentur?*

DEbitor à creditore hęres inſtitutus, & hęreditatem reſtituere rogatus, id, quod debebat, cùm reliqua hęreditate reſtituet. Quamuis enim confuſę actiones ſint; locupletiorem tamen in ratione Falcidię intelligitur hęreditatem accepiſſe, vti multis locis ſcripſimus. Quod autem Iureconſultus ait, virum vxori teneri ex 1
adminiſtratione rerum ipſius vxoris: de rebus ijs accipiendum videtur, quę neque in dotem, neque extra dotem marito datę ſunt. Nam & earum rerum fructus lucratur maritus. Quamuis enim extra dotem dentur: 2
tamen marito dantur, & ita dantur, vt eius fiant. Itaque, ſoluto matrimonio, condicuntur, non vindicantur, *l. ſi ego Seiæ. de iure dotium.*

§. 1.

FIliæ, quàm mater rogauerat, ſi impubes deceſſiſſet, reſtituere hæreditatem Titio, patruus legitimus hæres, &c.

MA-

rij loco erit Męuius fideicommiſſarius, neque in eum actiones transferentur. De quo plenè ſcribemus ad S. C. Trebel. Sanè ſi teſtator ita ſcripſerit: *acceptis centum, hæreditatem reſtituito*, neque dantis perſonam deſignauerit, ea pecunia non data, ſed quaſi retenta de hęreditate intelligitur. Quare ſi in ea quarta inſit hęreditatis, Trebelliano locum faciet, & actiones transferentur,
4 fiétque ex fideicommiſſo ſucceſſio. Nam Trebelliano Senatuſconſ. tum demum locum eſſe conſtat, cùm hęres aut quarta parte hæreditatis retenta, aut re certa, quantitateve, in qua non minus inſit quarta, hęreditatem reſtituere rogatur. §. *ergo.* & §. *ſi quis vna. de fideicom. hær.* facit *l. filiusfamilias, ſuprà eod.* De ſententia legis huius plura ſcribemus ad *l. deducta.* §. *numis. ad Trebel.*

L. 94.

Scæuola lib. 21. Digeſtorum.

Filio, & filia ſcriptis hæredibus, ſingulis certa prælegauit: ſed longè minus filiæ, cui etiam domum obligatam, &c.

SVMMARIVM.

1 *Sententia legis iam dictæ ad* l. Neſennius.

1 DE ſententia legis huius diximus ad *l. Neſennius.* Cùm ab hæredibus inuicem legata, vel pręlegata relicta ſunt, pro concurrente quantitate compenſationi locus eſt, ſi tantum abs te ex legati cauſa accipio, quantum nomine Falcidię peto. Quę ſententia illam rationem habet, quòd retenta abs te Falcidia legatis vltrò, citróque prę ſtitis, nihilo plus habiturus ſis, quàm admiſſa compenſatione. Tres hęredes ſumus inſtituti, inuicem nobis legata relicta ſunt: tu beneficium legis Falcidię imploras; quia de centum, quę tua erat portio, octoginta teſtator nobis legauerit. Iuſta poſtulatio eſt.

Pe-

Petis inſuper quinque, quę tibi prælegata ſunt: ea te cum Falcidia compenſare ęquum eſt. Nam & nobis quinque ex cauſa legati dare te oportet: quę ſi dares, vigintiquinque duntaxat tibi relinquentur. Cum igitur vigintiquinq; habeas, nihil te à nobis petere oportet, niſi, vti iam dictum eſt, nobis tu velis plenè, ſolidéque ſatisfacere. Sic enim in fine legis legendum puto, non autem, *ſoluendum*. Ad euitandum itaque circuitum finge te nobis quinque dediſſe, eáque nos tibi reddidiſſe.

L. 95.

Idem lib. 21. *Digeſtorum.*

MAritus vxoris res extra dotem conſtitutas adminiſtrauit: eàque decedens ante rationem ſibi redditam, &c.

SVMMARIVM.

1 *De quibus rebus adminiſtratis teneatur vir vxori?*
2 *Quæ dantur extra dotem, quomodo dentur?*

DEbitor à creditore hęres inſtitutus, & hęreditatem reſtituere rogatus, id, quod debebat, cùm reliqua hęreditate reſtituet. Quamuis enim confuſę actiones ſint; locupletiorem tamen in ratione Falcidię intelligitur hęreditatem accepiſſe, vti multis locis ſcripſimus. Quod autem Iureconſultus ait, virum vxori teneri ex 1
adminiſtratione rerum ipſius vxoris: de rebus ijs accipiendum videtur, quę neque in dotem, neque extra dotem marito datę ſunt. Nam & earum rerum fructus lucratur maritus. Quamuis enim extra dotem dentur: 2
tamen marito dantur, & ita dantur, vt eius fiant. Itaque, ſoluto matrimonio, condicuntur, non vindicantur, *l. ſi ego Seiæ. de iure dotium.*

§. 1.

FIliæ, quàm mater rogauerat, ſi impubes deceſſiſſet, reſtituere hæreditatem Titio, patruus legitimus hæres, &c.

MAter filiam impuberem hęredem inſtituit, & rogauit, vt ſi impubes decederet, hęreditatem Titio reſtitueret. Eidem puellæ in alimenta libertorum pecuniam reliquit. Patruus puellę legitimus hęres extitit. Poſtulabat, vt eam pecuniam quaſi puellę legatā ſibi deducere liceret, ex cuius vſuris impubes defuncta libertis alimenta pręſtabat: mortuis enim alimentarijs apud puellam remanſuram fuiſſe, *l. ſi pecuniæ, de alim. & cibar. leg.* De quo ſcripſimus ad *l. Diui. ſuprà eod.* Verùm in *d. l. ſi pecuniæ.* pluribus hęredibus inſtitutis vnum pecuniam percipere teſtator iubet, vndè libertos alat: hîc verò puellę datum cohęredem nullum videmus, vt puellæ illa pecunia legata intelligi non poſſit. Quare ſi ex cauſa iudex legitimo puellę hęredi pecuniam, vndè libertos alat, retinere permittat (pone id eum poſtulare, & fideicommiſſarium dicere eum ſuſpectum eſſe,) cauebit vt quiſque decedet alimentarius, pecuniam ſe fideicommiſſario pro modo ſortis reſtituturum.

§. 2.

POſt aditam hæreditatem triennio exacto, legatarijs hæres legem Falcidiam oppoſuit, idcircò, quòd adminiſtrarit, &c.

SVMMARIVM.

1 *Hæres legis Falcidiæ beneficium poſt longum tempus implorare non prohibetur.*

2 *Actores reis poſtulantibus actiones edere tenentur.*

1 HÆres legis falcidiæ bėneficium poſt longum tempus implorare non prohibetur, *l. legis Falcidiæ, ſuprà eod.* Quòd ſi ideò ad legem Falcidiam reuocare legatarios velit, quòd dicat teſtatorem tutelam adminiſtraſſe, cuius nondum ratio reddita ſit, negetque tantum redigi ex nominibus tutelæ poſſe, quæ teſtator fecerit, quantum in cautionem, & ſtipulationem deductum

ctum ſit, neceſſe eſt inſtrumenta omnia exhibeat legatariis, & deſcribendi poteſtatem faciat, ex quibus rei veritas cognoſci poſſit: ne in eius poteſtate ſit, legatarios teſtatoris liberalitate fraudare. Actor enim hoc caſu videtur hæres: actores autem quin poſtulantibus reis edere rationes teneatur, in dubium non venit. *l. vltim. C. de edendo.* Quòd ſi legatarij peterent, & Falcidiam propter ſupradictam cauſam hæres opponeret, docendum ſine dubio ei eſſet, quamobrem legata non deberet. Operæpretium eſt notare genus ſcribendi, quo Iureconſ. vtitur *inſtrumentorum deſcribendi.* Sic Terentius in Prol. Eun. *nouarum qui ſpectandi, &c.* 2

L. 96.

Idem lib. ſingul. Quæſt. publicè tractatar.

MIles ſi, dum paganus erat, fecerit teſtamentum, militiæ tempore codicillos, &c.

SVMMARIVM.

1 *Codicilli ſequela ſunt teſtamenti.*
2 *Priuilegia, quibus ius commune impugnatur, non debent extendi.*

QVamuis codicilli ſequela ſint, & appendix teſtamenti: tamen ſi in militia facti ſint, & teſtamentum poſt miſſionem, codicilli iure militari cenſebuntur, neque ad legem Falcidiam reuocabuntur: teſtamentum autem iure communi, & in eo Falcidia admittetur. Nam præter id quòd priuilegia, quibus ius commune impugnatur, extendi non oportet, vti ſcripſimus ad *l. ſi poſt miſſionem, ſuprà eodem.* abſurdum eſſet, ſi appendiculæ priuilegium in ipſum teſtamentum, vndè pendet, redundaret. Dictabat ANT. GOVEANVS Iureconſ. Gratianopoli ANNO CHRISTO NATO M.D.LVI. 1 2

ANTO-

ANTONII
GOVEANI
IVRECONSVLTI
LECT. IVRIS VAR.
LIBER PRIMVS.
CAPVT. I.

Ad L. Eam, quam 14. De fideicommiſſ. C.

FALCO puellæ inſtitutæ verbis precarijs ita ſubſtituit, *Si Gaia intra pubertatem deceſſerit, hæreditatem meã illi, & illi reſtitui volo.* Puella necdum queſita hereditate deceſſit. Falconis frater agnationis iure hereditatem inteſtati fratris adiit: quam cùm ab eo ex fideicommiſſi cauſa peterent ſubſtituti, defendebat ſubſtitutioni locum nullum eſſe, quando acquiſita ex teſtamento non eſſet hæreditas: regulariter namque definiri, Non adita ex teſtamento hæreditate, relicta in teſtamento nihil valere: eámque regulam ad pupillares quoque ſubſtitutiones pertinere. Valerianus autem, & Gallienus Impp. regulam hanc iuris ibi locum habere reſcripſerunt, cùm aut verbis directis fit ſubſtitutio, aut ſolus rogatur inſtitutus: non autem cùm peti etiã ab iis hæreditas poteſt, qui veniunt ab inteſtato. Poſſe autem à venientibus ab inteſtato peti hæreditatem,

non

non ſolùm cùm ij apertè rogantur, vt in *l. Titia de inoff. teſtam. Dig.* Verumetiam cùm ſimpliciter ita quis ſcribit; *Volo*, ſiue *rogo*, *ſi*, *quem hæredem ſcripſi*, *è viuis decedat*, *hæreditatem meam Titio reſtitui*. Ita enim qui rogat, omnem videtur rogare ſucceſſorem: inſtitutum, ſi acquirat: ſi is omittat, legitimum ſucceſſorem. Ea igitur reſcripti huius vis eſt, atque ſententia, ſubſtitutionem fideicommiſſariam, ex qua à legitimis ſucceſſoribus peti hæreditas poteſt, non adeunte inſtituto locum habere. Quòd enim ſine hæredis inſtitutione fieri potuit, deſtituta inſtitutione vitiari non oportere argumento illud fuerit Triphonij in *l. miles ita. de milit. teſtament. Dig.* Impuberi filio factam à milite ſubſtitutionem, quamuis non adita ex teſtamento hæreditate, valere tamen; quia miles ſoli filio teſtamentum facere poſſit.

Aiunt Impp. *Eam*, *quam frater tuus inſtituerat*, *ſiue quæſita*, *ſiue non quæſita hæreditate deceſſit*. More Græcorum videtur ſcripſiſſe, *Eam*, *quam*, pro *Ea*, *quam*. Ita alio loco, *filium*, *quem*; pro *filius*, *quem*. Ita Virgilius *Vrbem*, *quam ſtatuo veſtra eſt*. Inſtituere autem cùm dicimus, hæredem intelligimus, non legatarium, non fideicommiſſarium, etiam vniuerſalem. Quòd enim pars illa edicti de conditionibus inſtitutionum ad legatarium, & fideicommiſſarium trahatur, edicti id facit ſententia, non verba. Vis autem verbi huius eſt, ponere, collocare. Cicero ad Att. *lib.* 2. Vectium iudicem in roſtra produxit, eùmque in templo illo inaugurato inſtituit, quo Bibulo conſuli aſpirare non liceret. Hic ille omnia, quæ voluit de Rep. dixit, vt qui illuc factus, inſtitutúſque veniſſet. Terentius in Adelph.

Vah quenquàmne hominem in animo inſtituere, aut
Parare, quod ſit charius, quàm ipſe eſt ſibi.

Pomponius quoque in *l. vel inutilium. de vſufr.* ſubſtituere in eadem hac ſignificatione accipit: & Paulus in *l. arbores. eodem titulo.* Arbores (inquit) vi tempeſtatis non culpa fructuarij euerſas, ab eo ſubſtitui non placet. Is igitur, quem è vita emigrantes in patrimonij, & iuris noſtri locum ponimus, ac locamus, me-

meritò inſtitutus apppellatur. Quęrere porrò hęreditatem plus eſt, quàm adire. Suus enim etſi non adit: acquirit tamen hęreditatem. Verbo itaque generali vſus Imperator eſt, vt vtrumque exprimeret ſubſtitutionis caſum quęſitę, vel non quęſitæ hęreditatis: ita enim illa interpretor, *ſi hæres erit*, & *ſi hæres non erit*: *ſi acquiſierit*, *aut ſi non acquiſierit hæreditatem*: non autem, *ſi adierit*, *aut non adierit hæreditatem*.

Aiunt Impp. *Cùm tamen ſimpliciter antequam 12. ętatis annum impleuiſſet, verbis precarijs teſtamento facto nonnullos ei voluerit ſubſtitutos*. Cùm tamen, inquiunt, ſimpliciter, hoc eſt, omnino, ab omnique ſucceſſore reſtitui voluerit hęreditatem, ſi puella intra pubertatem decederet. Simpliciter igitur rogat, qui neque hunc, neque illum rogat: ſed qui fieri omnino velit oſtendit: itàque rogare omnes videtur. Sic ergo Falco ſcripſerat, *Si puella intra pubertatem decedat, volo hæreditatem illi, & illi reſtitui*. Quo fideicommiſſo omnem teneri ſucceſſorem in dubium non venit. Aliud iuris eſſet ſi rogata eſſet nominatim. Puella enim non adeunte, vel ſponte, vel prætoris imperio & coactu: fideicommiſſo legitimi ſucceſſores non reſponderent. Porrò autem longius potuit in ſubſtitutione fideicommiſſaria tempus comprehendere, quàm pubertatis. Directa enim vltra eam ætatem fruſtra fit: & ſi fortè longius in ea tempus ſit comprehenſum, pubertate tamen finietur ſubſtitutio, vti Pomponius ſcribit in *l. in pupillari. Dig. de vulg.* Annum autem duodecimum impleuit, qui extremum duodecimi anni diem agit. A die namque in diem, non á momento ad momentũ annus cõputatur. *Verbis*, aiunt, *precariis teſtamento facto*. Verba precaria hæc refert Iulius Paulus lib. ſentent. 4. titul. de fideicomm. *Rogo*, *peto*, *volo*, *mando*, *deprecor*, *cupio*, *iniungo*, *deſidero*, *impero*. Hæc enim verba vtile faciunt fidecommiſſum. *Relinquo* verò, & *Commendo*, nullam fideicommiſſi pariunt actionem. Subſtitutionem autem pupillarem teſtamentum dici nouum non eſt. Impuberi namque qui ſubſtituit, ei teſtamentum facere dicitur: & duplex teſtamentum ea ſcriptura appellatur, in qua & ſibi, & filio pater ſcribit hę-

re-

redem. Quamobrem, & fideicommiſſaria ſubſtitutio, quamuis in ea hæres impuberi non detur, propter eam tamen affinitatem, quam cum pupillari habet ſubſtitutione, (vti mox oſtendemus) teſtamentum & ipſa appellabitur. Quæ à fideicommiſſo eo differt, quo genus à ſpecie. Si enim ita ſcribas, *Filium hæredem inſtituo. Rogo vti cùm primùm poterit, Titio hæreditatem reſtituat*, fideicommiſſum quidem eſt, non fideicommiſſaria ſubſtitutio. Ea demùm erit fideicommiſſaria ſubſtitutio, quæ in pupillarē, & mortis caſum concipietur. Quam cauſam Imperatori fuiſſe puto, vt in Inſtitutionibus vno capite pupillarem, & fideicommiſſariam ſubſtitutionem colligeret: quia ſcilicet in vulgarem caſum fieri non poſſit fideicommiſſum: qui enim, ſi hęres non ſis, hæreditatem reſtituas? vt quod dici vulgò ſolet, trahi pupillarem caſum ad vulgarem, in fideicommiſſaria ſubſtitutione locum non habeat. Quod autem dicimus, in caſum vulgarem ſubſtitutionem fideicommiſſariam fieri nō poſſe, ita erit intelligendum, ſi rogabitur inſtitutus. Nam ſi ab inteſtato venientes rogentur, ita poſſis ſubſtituere, *Si Titius hæres non erit, volo hæreditatem à legitimo hærede reſtitui Sempronio.* Sed & compendio, hoc eſt, neutro expreſſo caſu, ipſe rogari poteſt inſtitutus, hoc modo: *Si Titius, quem hæredem inſtitui, intra 25. annum deceſſerit, volo Sempronio hæreditatem reſtituat*. Quod tamen fideicommiſſum non valebit, niſi acquirat hæreditatem Titius. Quin & venientes ab inteſtato rogare potuit, vt Sempronio reſtituerent, ſi Titius intra 25. annum deceſſiſſet. Sed ſubſtitutioni, non adeunte inſtituto, locus eſſet; adeunte autem, expiraſſet. Quando verò apertè nemo rogatur, vt in noſtro reſcripto, ſed omninò mortuo inſtituto intra certam ætatem reſtitui volumus hæreditatem, tum ad vtrumque caſum trahitur fideicommiſſum; eòque tenebitur ſubſtitutus, ſi acquirat: ſi is omittat, legitimus ſucceſſor. Idque nimirum eſt, quod ſubijciunt Impp.

Aiunt Impp. *Nihil prohibet fideicommiſſum peti, vel ab ipſius hæredibus, vel ab iis, qui inſtituti bona tenent.* Poſſunt inquiunt Imperatores, hæreditatem petere fideicommiſſarij, vel à puellæ hæredibus, ſiquidem ea adita hæ-

reditate deceſſit: ſin hæreditatem non acquiſiuit, à te, qui legitimus ſucceſſor es fratris. Sed quomodo petent? Et Vlpianus in Inſtitutionibus titulo de fideicom. *Fideicommiſſa non per formulam* (inquit)*petuntur; vt legata; ſed cognitio eſt Romæ quidem Coſſ. aut prætoris, qui fideicommiſſarius vocatur: in prouinciis verò præſidum prouinciarum*. Inteſtatum autem dicunt Impp. eum, cuius ex teſtamento adita hæreditas non eſt, & ſi reſtituenda eſt: de quo mox plura dicemus.

Aiunt Impp. *Tunc enim locum habet, quod regulariter traditur, ea, quæ in teſtamento relinquuntur, ſi ex teſtamento non adeatur hæreditas, non valere, cùm verbis relicta directis adiri potuit hæreditas*. Interpetrantur Imperatores iuris regulam, quæ pro Falconis fratre legitimo ſucceſſore facere videbatur, locum vtique habere, cùm ſubſtitutio pupillaris verbis facta directis eſt, quæ patris deſtituto teſtamento euaneſcit: quemadmodum & relicta in codicillis ad teſtamentum factis, vt legata, vt fideicommiſſa, vt libertates. Nam & ſecundæ quoque tabulę pars ſunt paterni teſtamenti, cuius caput inſtitutionem eſſe conſtat. *Si ex teſtamento*, inquiunt, *non adeatur hæreditas*. Si modò is ſit hæres, cui ad acquirendam hæreditatem aditione opus ſit. Adiri autem tum dicetur ex teſtamento hæreditas, cùm & inſtitutus adit, & ex teſtamenti cauſa adit. *Cùm verbis* inquiunt, *relicta directis*. In ſecundis videlicet tabulis. Sed & ſi verbis precariis relicta hæreditas ſit, locum habet regula, ſi modò rogatus inſtitutus ſit, vti mox dicemus. *Adiri*, inquiunt, *potuit hæreditas*. Neque adiri poſſit, niſi verbis relicta directis: Vix enim eſt adiri, vt ea dicatur hæreditas, quæ obliquis, ac precariis relicta verbis, recta non acquiritur, quæque neque hæreditas propriè ſit, *l. 2. §. vlt. de iure cod. Dig.* neque deferri dicatur, quam ſcilicet ab alio petere ſit neceſſe. Omnis autem, quæ aditur hæreditas, delata priùs fuerit oportet. Tum verò ſi quæ ex fideicommiſſi cauſa reſtituitur hæreditas, adiri dicitur. Falconis demortui teſtamentum irritum non eſt, ex quo aditur hæreditas. Nulla igitur adiri hæreditas poteſt, niſi verbis relicta directis. Directa autem verba ſunt, quibus aliquid alicui ita relinquitur, vt

per

per manus alterius accipiendum non ſit. Quæ ciuilia quoque vocantur in *l. verbis ciuilibus, de vulg. & pupill.* credo, quia obliqua, & precaria ipſo iure non valent, quo nemo cogitur, quod rogatur. Vulgaria quoque dici poſſunt. Nam Africanus in *l. ſi quando. de leg.* 1. vulgarem legandi modum appellat, cùm verbis directis, non precariis, legatum relinquitur: itaque eam legem intelligendam puto. Quod autem ad regulam attinet non vno caſu, non adita ex teſtamento hæreditate, debentur tamen relicta in teſtamento. Quid enim ſi iure cuiuslibet vltimæ voluntatis teſtator valere voluerit teſtamentũ? aut ſi in fraudẽ omiſſam ex teſtamento ab inteſtato adis hæreditatem? aut ſi ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis irritæ ſunt inſtitutiones? aut ſi inductæ à teſtatore? aut ſi exceptis perſonis relicta legata ſint, & tu contra tabulas bonorum accipis poſſeſſionem? aut ſi cùm nullo iure teſtamentum fecerim, fideicommiſſa cum iuriſiurandi religione pręſtari voluerim? qua quidem caſu ab inſtituto tantum, ſi idem ſit legitimus ſucceſſor, non à quouis legitimo ſucceſſore legata debebuntur. Quamuis enim enixæ voluntatis preces ad ſpeciem omnem ſucceſſionis trahantur, non omnes tamen obligant ſucceſſores; ſed eos duntaxat, qui rogati ſunt, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato ſuccedant. Atque ita intelligendum puto §. *filius matrem. leg. cùm pater. de leg.* 2. Quin & ratio interdum pietatis facit, vt relicta in teſtamento valeant, quamuis ipſum non valeat teſtamentum. Si enim in teſtamento imperfecto alumnæ meæ libertatem, & fideicommiſſa à filiis inſtitutis reliqui, non aliter eis pietatis erga me ratio conſtet, niſi ei, quam dilexiſſe me ſciunt, ea veluti ex cauſa fideicommiſſi tribuant. Quæ ratio vix in alio legitimo ſucceſſore locum habeat. Debentur præterea in teſtamento relicta, non adita ex teſtamento hæreditate, ſi ab inſtitutis pœnæ nomine aufertur hæreditas: fortè quia teſtari liberè demortuum prohibuerint, aut quia indigni hæreditate ſint: vtroque namque caſu fiſcus legata, & fideicommiſſa præſtabit, in quibus libertates comprehendo: ſubſtituto tamen nihil tribuet, cui inſtituti pœna prodeſſe non debet

vti ex Papiniano ſcribit Martianus in *l. ſi ſequens ad S.C. Syl. & Claudi.* Debentur item relicta in ſecundo teſtamento, quod te falſo deceptum rumore feciſſe conſtat. Debentur poſtremò, quæ à legitimis ſucceſſoribus relinquuntur, licèt inſtitutus hæreditatem non acquirat: qui caſus eſt reſcripti noſtri.

Aiunt Impp. *Non cum ea ipſa ſic data eſt, vt eſſet ab inteſtato à ſucceſſoribus poſtulanda* Sic legendus locus eſt, non vt vulgò legitur, *ab inteſtato ſucceſſoribus*: ita q; habent veteres libri manuſcripti, & nonnulli etiam impreſſi. Tum inquiunt, locum vtique habet regula, cùm verbis directis ſubſtitutio facta pupillo eſt. Verbis autem precariis cùm ſit, ita locum habet, ſolus ſi rogetur inſtitutus, non ſi venientes etiam ab inteſtato. Quemadmodum nãque in principio poſuimus, quod ſine hæredis inſtitutione fieri poteſt, inſtitutione deſtituta vitiari non oportet. Tria tamen noſtrę huic deciſioni videntur obſtare. Primum, quòd huiuſmodi ſcriptura neque vt teſtamentum, neque vt codicilli valere poſſe videatur. Tum veró quia in *l. Titia. de inoff. teſtam. Dig.* rogantur etiam aperte legitimi ſucceſſores: neque tamen præſtantur legata. Illud poſtremò, quòd ſubſtitutis imputandũ videatur, quòd puellã adire nõ coëgerint. Ad quæ tria eo, quo propoſuimus, ordine reſpondeamus. Scripturam igitur, cuius deſtituitur inſtitutio, iure teſtamenti non valere intelligi ex eo poteſt, quòd inteſtatus dicitur deceſſiſſe, cuius ex teſtamento non acquiritur hæreditas. Sed neque vt codicilli valere ea ſcriptura poſſit, quam teſtamentum eſſe voluiſti, auctore Papiniano in *l. cohæredi. §. cũ filiæ. de vulg. & pupill.* ſi quidem ipſo iure nullum fuit, fortè ſi inſtitutus is erat, cum quo factio non erat teſtamenti: aut ſi is ſcripſerat, cui teſtamenti ius non erat, vt ſeruus, vt impubes, vt deportatus. Aliud tamen dicendum videtur, ſi imperfectum ſit teſtamentum. Vti enim ſcribit Vlpianus in *l. miles. de militari teſtamento*: Imperfectum teſtamentum nemo negauerit eſſe codicillos. Quid ergo ſi ſolus rogetur inſtitutus, & is omittat hæreditatem? peteturne tanquam ex codicillis fideicommiſſum? minimè: neque enim eſt, à quo peti poſſit. Tùm igitur

ad

ad ius, cauſamque codicillorum trahetur ſcriptura, cùm rogati fuerint venientes ab inteſtato: qui omnes fideicommiſſo tenebuntur, niſi ab vno gradu petitum fuerit: quo repudiante hæreditatem, ſequens gradus fideicommiſſo reſpondere non cogetur. Quod ad *l.Titia.* attinet, in qua repetita à legitimo ſucceſſore legata non debentur, facilis reſponſio eſt: eò ſcilicet non deberi; quia cuius inofficioſum teſtamentum conſtat, tanquam dementis, ſuprema omnia iudicia condemnãtur, idque in Sc̨euolam Serbidium Paulus notauit, & apud eundem (niſi fallor) Sc̨euolam Claudius *lib.*18.*D.* Sed videamus ne in *l.Titia.* ab ea tantùm ſorore, quæ de inofficioſo obtinuit, non debeantur: ad inſtituta autem pro portione debeantur. Quod dicendum videtur, cùm pro parte tantùm reſciſſum ſit teſtamentum. Æquum autem non videatur, cui hæreditatis ſemis adimitur, legata ab eo ſolida exigi. Libertates tamen puto intercidi non oportere. Argumento illud fuerit, quod ſcribit Papinianus in *l.cũ pater,§.cũ exiſtimaret.Dig.de leg.*2. reſpõdiſſe ſe pluribus eiuſdẽ gradus inuẽtis, & edicti perpetui exemplo, & rationibus, mulierem pro parte releuandam, á qua pluribus fideicommiſſa teſtator dederat, exiſtimans ad eam ſolam ſua bona peruentura: libertates tamen damni cauſa intercidi, durum videri. Illud erat poſtremum, imputandum eſſe ſubſtitutis, quòd puellam adire non coëgiſſent. Quod vix admittendum ſit. Tum namque ſe pr̨etor interponit, cùm fideicommiſſario cõſuli aliter non poteſt. At vbi rogati venientes ſunt ab inteſtato, nihil, vti iam diximus, opus eſt adiri ex teſtamento hæreditatem.

Aiunt Impp. *Quod reſcripſimus ſequentes aſſeueratione̅m tuam, quaſi puella iure non fuerit adoptata.* Propoſuerat in libello Falco puellam non fuiſſe iure á fratre ſuo adoptatam, libertam fortè alienam; aut non apud præſidẽ, ne videretur in eius bona nullo iure inuaſiſſe, qui domi ſuum hæredem reliquerat, qui non aditam etiam hæreditatem tranſmittit ad hæredem. Tuam hanc, inquiunt Imperatores, ſequimur aſſeuerationem. Si enim iure eſſet puella adoptata, ſua, ac propria fratris tui hæres (ſi modò emancipata non fuit) ad hæredes hæ-

 redi-

reditatem cum ſuo onere tranſmitteret: itaque non tu, ſed ipſius puellæ hæredes fideicommiſſo reſponderent. Nunc quia iure (vti proponis) adoptata non fuit, nihil ex hæreditate, quam non adiit, ad hæredes tranſmittit: tu ad ſucceſſionem vocarís: tu rogatus es reſtituere: tu reſtitues: hoc ſcilicet eſt, quod ſequitur.

Aiunt Impp. *Alioquin ſi in familia relicta hæres facta deceſſerit, & conſequenter ipſius hæredes petitioni fideicommiſſi reſpondere coguntur.* Nam ſi iure adoptata fuit neque poſteà emancipata, ſi neque exhæredata, neque præterita fuit, ij, ad quos hæreditatē tranſmiſit, fideicommiſſo tenentur: id quod & Papinianus in *l. cohæredi.* eo, quem iam anteà citauimus, §. decidit. Quòd ſi (inquit) hæredem filium pater rogauerit, ſi impubes diem ſuum obierit, Titio hæreditatem ſuam reſtituere: legitimum hæredem filij, ſalua Falcidia, cogendum patris hæreditatem, vt ab impubere fideicommiſſo poſt mortem eius dato, reſtituere placuit. Nec aliud ſeruandum eſt, cùm ſubſtitutionis conditio puberem ætatem verbis precariis egreditur. Generaliter autem definiri poteſt, hæredem ſui hæredis vtique fideicommiſſo teneri: hæredis autem non ſui ita demum, ſi is, cuius hæres eſt, adiit hæreditatem; neque enim hæredis hæres adire cogitur. Porrò autem articulus hic, *alioquin*, non vno loco iuris noſtri valet; *cæterùm* in *l. in concubinatu. de concub. Dig.* in *l. militis, de milita. teſtamento. Dig.* in *l. prædiis. de legat.* 3. in *l. ſi quis reum. de liber. leg. Dig.* in *l. ſi pupillo. de acquir. vel omitt. hæred.* in *l. vtique. de dam. infecto.* in *l. quamuis. §. infans. de acquirend. vel omitt. poſſeſſ.* in *l. cùm poſt. §. patrona. de iur. dot.* in *l. vlt. de ſeruitut. ruſticor. prædio.* illud prætereà obſeruari, tantam inter duas has voces, *cæterùm, & alioquin*, eſſe affinitatem, vt *cæterùm*, etiam in abſurdo ponatur in *l. ſed, & is. §. maximè. de Carbo. edicto. Dig.* & in *l. à diuo Pio. §. ſed ſi emptor. de re iud. Dig. & l. quod dicitur. de impen. in rem dot. fac. In familia*, inquiunt, *relicta*. Aliud enim iuris in emancipata conſtitueretur. Hæreditatem enim niſi aditam non tranſmiſiſſet, etiamſi naturalis eſſet. Quantò igitur minus adoptiua, quam poſt emancipationem neq; ius ciuile agnoſcit, neque adiuuat prætor? Emancipa-

ti, vt de poteſtate, ita & de familia exeunt: non quidem ita, vt nomen familiæ, ac gentis deponant; (quod faciunt ij, qui in adoptionem dati ſunt) ſed quia in familia patris eſſe non videantur, qui ipſi patres ſunt familias effecti. *Hæres*, inquiunt Impp. *facta deceſſerit* Quî enim rogari poſſit, vel præterita, vel exhæredata? Quid ſi teſtamentum non fecit demortuus, ſed in codicillis rogauit, vt ſi intra pubertatem decederet, reſtitueret; an non eius hæredes fideicommiſſo teneantur? Et dicendum eſt, teneri. Quamobrem verba illa, *Hæres facta*, ita ſunt intelligenda, neque exhæredata, neque præterita.

CAPVT II.

Ad l. Precib. 8 C. de impub. & aliis ſubſtitutionibus.

NVlla toto Codice magis vexata conſtitutio eſt. Patrona Impp. huiuſmodi libello conſuluit; Domini Impp. maritus meus quondam miles filium communem impuberem, quem in poteſtate habebat, hæredem inſtituit, eique ſubſtituit: ſubſtitutionis caſus non extitit; rogo, putetiſne debere me ad filij admitti hæreditatem? In quo libello mulier exprimere debuit, quem in caſum facta eſſet ſubſtitutio, primumne, an in ſecundum. Si enim ita ſubſtituit, *Si filius hæres non erit*; filius autem hæres fuit: quamquam ex conſtitutione D. Marci in caſu altero vtrumque ineſſe interpretemur, tamen in militis teſtamento eam conſtitutionem locum non habere. Sed videamus quemadmodum à Iuſtiniano in *l. vlt. de inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus.* ſuprà addubitetur, quod Diocletianus, & Maximianus Impp. certi, & confeſſi iuris eſſe multò antè ſcripſerint. Et dicendum videtur aliud in *l.* illa *vlt.* dubitari, aliud hîc decidi. Illic enim quæri illud videtur, an cum filio impuberi inſtituto mater datur cohæres, & in caſum vulgarem ſubſtitutus, interpretari ex lege debeamus, teſtatorem voluiſſe in caſum etiam pupillarem admitti ſubſtitutum. Quod abſurdum videtur. Cui enim bonorum tuorum partem teſtamento reliquiſti, non videris luctuoſam filij hæreditatem adimere voluiſſe.

Hic autem certi iuris eſſe ſcribunt Impp. factam à milite in vulgarem caſum impuberi ſubſtitutionem ad pupillarem caſum non trahi. Itaque ad impuberis filij ſucceſſionem matrem admitti, & omnimodò admitti, ita vt ne teſtatoris quidem bona, veluti ex cauſa fideicommiſſi reſtituere ſubſtituto teneatur. Hoc igitur iuris eſt, quando à milite in vulgarem caſum impuberi datus ſubſtitutus eſt, iſque hęres extitit. Quòd ſi in caſum ſecundum facta ſit ſubſtitutio, diſtinguendum videtur. Aut enim à pagano fit, aut à milite ſubſtitutio: à pagano intra pubertatem fit, & ſi longius tempus comprehenſum fuerit, finietur tamen ſubſtitutio pubertate, auctore Pomponio in *l. in pupillari, de vulg. & pup.* A milite autem vltra etiam pubertatem, idque aut expreſſa poſt pubertatem ætate certa, vt in *l. centurio.* hoc modo, *Si intra 25. ætatis annum deceſſerit*: aut compendio, hoc eſt, ætate certa poſt pubertatem non expreſſa, hoc modo, *Si filius intrà pubertatem, poſteàve deceſſerit*. Siue autem certa poſt pubertatem expreſſa ætas eſt, ſiue minimè, filiúsq; intra pubertatem moriatur, ſubſtitutus iure communi ad vniuerſam hæreditatem admittetur: ſi poſt pubertatem legitimus admittetur hæres, a quo velut ex cauſa fideicommiſſi bona teſtatoris, & bonorum in hæreditate inuentos fructus capiet ſubſtitutus, quæ eſt ſententia *l. centurio.* Quæ rationem hanc habet. Miles namque ex priuilegio poſt pubertatem ſubſtituit. Quare cùm principis beneficium iniquum eſſe non debeat, alterſque nocere, ipſius quidem militis bona capiet ſubſtitutus: neque in id etiam valebit priuilegium, vt legitimus filij hæres priuetur filij ſucceſsione. Lex ergo, quæ rectam militis voluntatem ſeruare non poteſt, ad precariam, & fideicommiſſariam inflectit. Secùs in pagano eſt, cui quia poſt pubertatem ſubſtituere directò non licet, nec ad cauſam quidem fideicommiſſi illicita proficeret ſcriptura. Quę autẽ ad fideicommiſſum trahi debet voluntas, expreſſa ſit, oportet. Illud vnum ſupereſt videamus, an legitimus filij hæres quartam retineat. Et in militis teſtamento certi iuris eſt, neque Falcidiam neque Trebellianicam locum habere. Item

mili-

militis teſtamentum vt inofficioſum non accuſatur, *l. de inoffícioſo. C. de inoff.*

CAPVT III.

Ad §. nihil commune. l. naturaliter. 12. *de acquirend. vel amittend. poſſeſſ. Digeſt.*

Minus hic locus habet difficultatis, quàm ſuperior: famæ, ac nominis non minus; ideóque prætermittendum non putauimus. Qui in poſſeſſione turbabatur, ignarus iuris ac fori, vendicatione agere cœpit, que poſſeſſori minimè conueniens erat. Reſipuit tandem, & interdictum *vti poſſidetis* à prætore poſtulauit. Quæſitum eſt, audiendúſne à prætore eſſet? Mouebat, quòd poſſeſſioni videbatur rem vindicando renuntiaſſe; cùm rei vindicatione non agat is, qui poſſidet. Officium namque iudicis in hac actione eſt inſpicere an reus poſſideat, quemadmodum idem Vlp. ſcribit in *l. officium, de rei vind. ff.* Qui ergo cum interdicto vti poſſidetis retinendæ poſſeſſionis cauſa comparato vti poſſet, maluit rei agere vindicatione, quæ ad proprietatem pertinet, poſſeſſionem repudiaſſe, itaque amiſiſſe videbatur. Liquidi namq; iuris eſt, animo etiam ſolo amitti poſſeſſionem: quemadmodum idem ſcribit Vlpian. hoc eod. tit. in *l. ſi quis in §. differentia.* & Paulus in *l. poſſideri §. in amittenda.* Non ergo in retinenda poſſeſſione adiuuandum à prætore quis exiſtimaſſet eum, qui poſſeſſionem amiſiſſe videbatur. Sed Vlpianus adiuuandum reſpondit. Nam neque eiuſdem rei duas eum actiones poſtulare; cùm rei vindicatio ad proprietatem: interdictum vti poſſidetis ad poſſeſſionem conſeruandam pertineat. Neque videri renuntiaſſe poſſeſſioni, qui cœpit agere rei vindicatione: retinere enim poſſeſſionem miſerum voluiſſe: ſed non ſatis vidiſſe, qua id facere ratione poſſet. Æquum autem non eſſe ei, qui in actione edenda aberrauerit, aliam ei à prætore denegari. De quæſtione huius §. & alij ſcripſerunt, & nos ſcribemus aliquando.

CAPVT IV.

CONtrarius ſibi ipſe videtur Africanus in *l. ſi filius hæres, de liber. & poſth.* Principio ita ſcribit: *Si filius hæres inſtitutus ſit omiſſo poſthumo, filióque ſubſtitutus nepos ex eo ſit: ſi interim moriatur filius, poſthumo non nato, nepotem tam patri, quam auo ſuum hæredem futurum.* Quibus ex verbis illud intelligimus, non nato poſthumo, mortuum filium, retrò ex teſtamento hæredem fuiſſe. Quomodo namque aliter nepos filio ſuus hæres ſit? Mox tamen quaſi oblitus ſui ſubiicit; *Quod ſi nemo filio ſubſtitutus ſit, & ſolus ille inſtitutus ſit: tunc, quia eo tempore, quo is moritur, certum eſſe incipit neminem ex eo teſtamento hæredem fore, ipſe filius inteſtato patri heres exiſtet: ſicut euenire ſolet, &c.* Quid eſt hoc? Cur non nato poſthumo, filius ex teſtamento retrò hæres non eſt? Quam pugnam vt concilient interpretes, principium legis, non nato poſthumo, finem, nato poſthumo intelligunt. Alij etiam abſurdiora multò dicunt. Ego puto, in fine legis eò dici filium ab inteſtato patri ſuccedere, quia ſubſtitutum non habet, à quo ſuſtineatur teſtamentum. Neque id obſcurè ſignificat Iureconſult. cùm ait, *Quod ſi nemo filio ſubſtitutus ſit*. Filius igitur mortuus non poteſt intelligi hæres ex eo teſtamento, quod ipſo moriente deſtitutum prorſus fuerat. Quoniam autem locus hic planè intelligi non poteſt, ignorata tranſmiſſionum quæſtione, pauca de tranſmiſſionibus dicemus ex fontibus Iuriſconſultorum hauſta, atque deprompta. Liberi igitur aut in familia relinquũtur, aut extra familiam. Eorum qui in familia relinquuntur, quidam primum gradum liberorum obtinent, qui ſui hæredes appellantur: ſi modò quemadmodum in gradu: ita in hæreditate præcedant, *l. ſcripto. vnde liber.* Si enim exhæredatus pater ſit, ex eo nepos auo vt ſuus ſuccedit. Suis, vt neque ad acquirendam: ita neque ad tranſmittendam hæreditatem, aditione opus eſt, ſiue ſuccedant ab inteſtato, ſiue ex teſtamento. Emancipati non aditam non acquirunt, neq; tranſmittunt hereditatem, ſiue inſtituti ſint, ſiue ſucce-

dant

dant ab inteſtato: licèt eorum hæredibus interdum, vti mox dicemus, decreto Pretor ſuccurrat. Filius autem præteritus, niſi bonorum contra tabulas poſſeſſionem admiſerit, ad ſuum hæredem nihil traſmittit: à lege namque ita filio patris hæreditas defertur, ſi pater aliter non diſponat: vnde vulgò dici ſolet, bonorum poſſeſſionem contra tab. contra legem eſſe, quæ *vti quiſque ſuæ rei legaſſit*, ita ius eſſe vult. *l. quod vulgo de bonorum poſſeſſion. contra tab.* Neque verò exiſtimandum eſt, eius hæredibus ſuccurrere Prætorem: eorum namque hæredibus duntaxat ſuccurrit Prætor, qui inſtituti cùm eſſent, propter poſthumi præteritionem, ex teſtamento hæredes eſſe non potuerunt. Eodem iure emancipati præteriti ſunt: qui & ipſi, ſi non admiſſa bonorum contra tab. poſſeſſione, deceſſerint, nihil tranſmittunt: à lege enim nihil habent: Prætoris beneficio vſi non ſunt: quid eſt, quod ad hæredem poſſint tranſmittere? eorum tamen hæredibus decreto Prætor ſuccurrit: ne meliore iure emancipatorum hæredes ſint, quam ſuorum. Filius autem omiſſo poſthumo inſtitutus, cui neque ſubſtitutus, neque cohæres datus eſt, patri ab inteſtato ſuccedit. Certum enim iam eſſe incipit, neminem ex eo teſtamento hæredem fore: non ſecùs atque ſi inſtitutus ita eſſet, *Si capitolium aſcenderit:* cui conditioni quia parere moriens non poteſt, patri ab inteſtato ſuccedit. Quòd ſi ventre præterito, datus inſtituto filio ſit vel cohæres, vel ſubſtitutus (ſic enim intelligitur *l. ventre præterito*) mulierque vacuo ventre ſit, quamuis certum neſciatur, atque adeò prægnans mulier putetur, decedens interim filius ex teſtamento hæres fuiſſe intelligitur: neque enim aditione illi opus fuit. Vtque ex teſtamente hæres fuiſſe videatur, illud ſatis eſt, non eſſe ab eo repudiatam hæreditatem: & ipſo mortuo ruptum non eſſe agnatione poſthumi teſtamentum. Aliud in emancipato iuris eſt, cui adeunda fuit hæreditas, vt hæres eſſe poſſet. Adire autem, niſi certò ſciuit mulierem prægnantem non eſſe, non potuit: quemadmodum neque hæres exterus. Ponamus ventre pleno mulierem fuiſſe: eo præterito, inſtitutum filium: filio datum vel

co-

cohæredem, vel ſubſtitutum: mori interim filium. Ab inteſtato ſuccedere filius non poteſt. Certum enim eomoriente eſſe non incipit, neminem ex eo teſtamento hæredem fore, quod à ſubſtituto etiam vel cohærede ſuſtinetur: itaque hæres ex teſtamento eſſe non poteſt, de cuius viribus dubitatur, quódque in eo eſt, vt rumpatur. Hæreditatem itaque videtur non acquiſiuiſſe. Sed prætor ſe interponit, decernítque ſaluam fore hæredibus hæreditatis petitionem, nato poſthumo, ab inteſtato, non nato, ex teſtamento, quaſi retrò filius hæres fuerit. Repellitur itaque ſubſtitutus: cui rei argumento fuerit legis noſtræ principium. *Si filius* (ait Africanus) *hæres inſtitutus ſit, omiſſo poſthumo, ex eòque nepos ſubſtitutus: ſi filius interim moriatur, nepotem non nato poſthumo, ſuum hæredem, & auo & patri fore*: auo, cuius hæreditatem in patris hæreditate inuenit: patri, qui non nato poſthumo retro hæres fuiſſe intelligitur. Neque nouum eſt, vt ex poſtfacto ſucceſſor quis fiat. *l.3 filiusfa. de caſtr. pecul. l. in eod. de acquir. rer. domin.* Neque illud dici poteſt, filium, cùm moritur, ex teſtamento hæredem non eſſe; quare ſubſtitutum ſtatim admitti. Nam & ſubſtitutus ventris liberationem expectat, neque antè admitti poteſt, quàm venter liberetur: quo tempore nihil iam obſtat, quominùs filius à principio ex teſtamento hæres fuiſſe videatur. In emancipato aliud iuris eſt: à principio enim hæres fuiſſe, qui non adita hæreditate deceſſit, videri non poteſt; ſuccurrit tamen & emancipati hæredibus Prætor, non eodem quidem decreto, quo ſuorum hæredibus: ſed illud denernit, emancipati hæredibus ſaluum fore commodum bonorum poſſeſſionis: vel ſecundùm tab. non nato poſthumo, vel nato, contra tabulas: quamuis eam ipſi emancipati, vt & ſui inſtituti accipere potuerint. *l. illud. §. vlt. de bon. poſſeſſ. contra tab.* Decernere ſaluam fore emancipati hæredibus hæreditatis petitionem non poteſt, quam neque nato poſthumo, neque non nato habere emancipatus poteſt. Ille caſus rumpit teſtamentum; hic verò emancipatũ, qui non adiit hæreditatẽ, hæredem retro facere non poteſt. Exterorum autem omiſso poſthumo,

mo, inſtitutorum hæredibus decernet Prætor ſaluum fore commodum bonorum poſſeſsionis ſecundùm tabulas duntaxat: quia ſi naſcatur poſthumus, nihil habiturus exterus ſit in bonis demortui Eodem decreto ſuccurret & hæredibus legitimi hæredis, qui ſuus non eſt, qui & ipſe in bonis demortui, nato poſthumo, nihil habet.

CAPVT V.

NOn abs re miretur quis quamobrem ſcribant Impp. in l. 1. de inoffic. *Cùm de inofficioſo matris ſuæ teſtamento filius dicere velit aduerſus eum, quis ex cauſa fideicommiſſi hæreditatem tenet, non eſſe iniquum hoc ei accommodari, vt perindè fideicommiſſarius teneatur, ac ſi pro hærede, aut poſſeſſore poſſideret.* Cùm regulariter is demùm petitione hæreditatis teneatur, qui pro hærede, vel poſſeſſore poſſidet: non qui iuſtam habet cauſam poſſidendi, quem titulum appellamus. Cuius conſtitutionis Baldus ſententiã hanc eſſe putat: Aduerſus fideicommiſſarium vniuerſalem filio à matre, vel præterito, vel exhæredato, dari querelam inofficioſi teſtamenti, & petitionem exindè hæreditatis. Qua in ſententia eſt etiam Salicetus, qui cum Ioanne Fabro, & Paulo Caſtrenſi legem emendat, & *Exindè*: non *Perindè*, legendum cenſet. Quam correctionem Iaſon non admittit: retenta tamen eadẽ ſentẽtia, quam ab Accurſio primùm allatam ij, quos commemorauimus omnes retulerunt. Quæ mihi tamen probari nullo modo poteſt. Si enim id Imperat. dicere voluiſſent, ita nimirum ſcripſiſſent; *Cùm de matris ſuæ inofficioſo teſtamento filius dixerit, & obtinuerit aduerſus eum, qui ex cauſa fideicommiſſi hæreditatem tenet, non eſt iniquum hoc ei accommodare, vt perindè fideicommiſſarius teneatur, ac ſi pro hærede, aut poſſeſſore poſſideat.* Vt enim verba ſunt, rogati videntur Imperat. de ſecundo iudicio, cùm primum adhuc motum non eſſet. Aiunt namque *cùm de inofficioſo matris ſuæ teſtamento filius dicere velit*: nondum ergo dixerat. Tum verò, verba hæc conſtitutionis, *Non eſſe iniquum hoc ei accommodari*, tum dici ſolent, vbi propriè, ac verè aliquid non competit. At reſciſſo

ſciſſo per querelam teſtamento, ſi petitio competit hæditatis aduerſus eum, qui ex cauſa fideicommiſsi hæreditatem tenet, ipſo iure, propriéque competit: quia iam ſine titulo poſsidet; cùm euicta hæreditate per querelam inofficioſi, perindè omnia obſeruentur, ac ſi adita hæreditas non eſſet, *l. eum, qui. §. idem, de inofficioſo teſtamen.* Qui ergo ex cauſa fideicommiſsi hæreditatem tenet, reſciſſo teſtamento, nullo titulo, nullóque iure tenere intelligitur: quia creditur ei hæreditas non reſtituta. Accurſij igitur, & eorum, qui Accurſium ſecuti ſunt, ſententia defendi nullo modo poteſt. Verùm enimuero poſtremam conſtitutionis noſtrę partem de portione hæreditatis, non de querela intelligi debere ex eo conſtat, quòd querela aduerſus titulo poſſidentem datur, hoc eſt, ſcriptum hæredem. *l. ſi ſuſpecta, in princ. & fin. l. ſi is, qui. l. eum, qui l. circa l. ſi pars, de inofficioſo. teſtamento.* Idque poſt aditam demum hæreditatem. Vlpian. in *l. Papinianus. §. ſi conditioni. ff. de inoffic. teſt.* Cur ergo (ait) in hærede abſolutè diximus? quoniam ante aditam hæreditatem nec naſcitur querela. Cùm igitur aduerſus ſcriptum hæredem poſt aditam demum hæreditatem detur querela: extrema noſtra conſtitutio non ita intelligi poteſt, vt dicamus querelam dari aduerſus eum, qui ex cauſa fideicommiſſi hæreditatem tenet, ac ſi pro hærede, aut poſſeſſore poſſideret: quibus modis ſi poſideret, quærela aduerſus eum non competeret. Quamobrem Gulielmus quidam vetus iuris interpres, cuius Accurſius ſententiam refert, dixit proponentem querelam proponere hæreditatis petitionem: mirum itaque non eſſe, ſi in extrema noſtra conſtitutione harum poſſeſſionum pro hęrede, & pro poſſeſſore mentio fiat; aduerſus namque eos ita, qui poſsident, petitionem competere hęreditatis. *l. regulariter, de petit. hæredit.* Quæ opinio defendi non poteſt. Nam ſi petitionem hæreditatis (quæ aduerſus eum, qui pro hærede, vel poſſeſſore poſsidet, datur.) proponere videtur, qui querela agit, idem cum titulo, & ſine titulo poſsidebit: quod valdè abſurdum eſt. Tum verò, ſi ita eſſet, petitionem ei accommodari hæreditatis opus non eſſet, quæ in querela continetur:

Po-

Poſtremò, aduerſus prædones & eos, qui pro hæredibus poſsident, querela non datur inoſſicioſi. Ego aliquādo exiſtimaui Impp. victo hęrede ſcripto in querela inoſſicioſi, filio petitionem accommodare aduerſus eū, qui ex cauſa fideicommiſsi hęreditatem tenet. Huic tamen ſententiæ contra nituntur verba illa, *aduerſus eum, qui ex cauſa fideicommiſſi hæreditatem tenet*: Quæ referuntur ad verbum præcedens *dicere velit*. Tum verò quomodo aduerſus hæredem ſcriptum, reſtituta ab eo hæreditate, querela agitur, cùm, vti diximus, querela vindicatio ſit: vindicatio autem aduerſus poſſeſſores detur? Poſtremò quid opus circuitu eſt filio? cur rectà aduerſus fideicommiſſarium querelam non proponit? Repudiata igitur vetere ſententia, iuris noui, ac ſingularis aliquid ab Impp. puto conſtitui. Argumento id eſt, quòd conſtitutio hæc propoſita fuit: id enim ſignificant illæ duæ notæ PP. Liquétque mihi affirmare, nullam toto Codice obſcuriorem conſtitutionem reperiri. Cuius meo iudicio ſententia huiuſmodi eſt: Non eſſe iniquum, audiri filium petentem matris hæreditatem ab eo, qui ex cauſa fideicommiſsi eam tenet, ac ſi is pro hærede, aut poſſeſſore poſsideat: ſi in modum replicationis aduerſus eum de inofficioſo matris teſtamento dicere velit. Species hæc eſt: Titia, filio exhæredato, vel præterito, Sempronium inſtituit, rogauítque, vt cùm primùm poſſet, Seio hæreditatem reſtitueret. Hæreditatem ita, vti rogatus erat, Seio Sempronius reſtituit. Aduerſus Seium ex cauſa fideicōmiſsi hæreditatem Titiæ tenentem, filius à Titia prę̨teritus petitionem hæreditatis intendit. Eum Seius ab intentione hac exceptione ſubmouebat, *Ni ex cauſa teſtamenti hæreditatem teneret*. Replicationem opponebat filius, *Ni teſtamentum inoſſicioſum eſſet*: paratúmque ſe de inofficioſo dicere. Quæſitum eſt, eſſétne à ſua intentione filius repellendus? Et ipſo iure repellendum eſſe conſtabat, qui petitione hæreditatis ageret aduerſus eum, qui ex cauſa teſtamenti poſsidebat: cùm aduerſus eos, qui ſine titulo poſsident, petitio detur hæreditatis. Impp. tamen Seuerus, & Antoninus quadam æquitate moti, filio replicare volenti de inoffi-

officioſo aduerſus eum, qui ex cauſa fideicommiſsi hæreditatem tenebat, dandam petitionem hæreditatis reſcripſerunt, ac ſi fideicommiſſarius hic pro hærede, vel poſſeſſore poſsideret. Æquum namque illis viſum eſt, filio aliquid concedere verenti agere de inofficioſo matris teſtamento, parcentíque honori matris, cuius ſi teſtamentum inofficioſum pronuntiaretur, quaſi inſana, & demens iudicaretur. *l.2.&l.5.l.Titia, de inoffic. teſtam: l.patronus. §.vlt.de leg.*3. In iudicio autem petitionis hæreditatis teſtamentum inofficioſum non pronuntiatur: neque damnantur tanquam inſani poſtrema teſtatoris iudicia: quamuis in petitionem hæreditatis quærela incidat. De quæſtionibus namque incidentibus in principalia iudicia licet cognoſcat iudex, non pronuntiat tamen *l.1. de ord. iud. C.* Itaque ſi quæſtio ſtatus in hæreditatis quæſtionem incidat, non eò iudex pedaneus de hæreditate non cognoſcet: de hæreditate namque ſolùm pronuntiat, non etiam de ſtatu: de quo ſoli præſides cognoſcunt. *l.placet, de pedan.iudicib.C.* Filio itaq; tam officioſo, & pio, æquum eſſe putant Impp. aliquid concedere: quod merum ius non tribuit. Neque verò ita hæc accipi conuenit, quaſi æquitas hoc nullum iuris colorem habeat. Quæ namque propter æquitatem, vel vtilitatem conſtituuntur, eiuſmodi eſſe debent, vt non omninò à iure ſint abhorrentia, quemadmodum aliquando ſcribemus ad *l.Barbarius*. Color igitur iuris in hac conſtitutione ille eſt: quia fideicommiſſarius dominus non eſt hæreditatis: cum ex cauſa fideicommiſſi dominia non transferantur, *l.qui vſumfructum. ſi vſusfr pet.* Vbi quærebatur, an cui ex cauſa fideicommiſſi traditus fuerat vſusfructus, non vtendo eum amitteret, vt is, qui ipſo iure conſtituitur. Cauſa illa erat dubitandi; quia id, cuius dominus non erat, videbatur amittere non poſſe. Iureconſ. tamen reſpondet non debere fideicommiſſarium meliore eſſe conditione eo, qui legitimè vſumfructum acquirit. Quare autem fideicommiſſarius dominus non ſit, illa cauſa eſt; quia fideicommiſſa lege introducta non ſunt: eorumque Prætor cuſtos eſt, qui poſſeſſorem quidem facere poteſt, dominum non poteſt. Si enim dominum facit, cur

non

non & hæredem; cùm hæres nihil aliud ſit quàm dominus? *§. item extraneus; de hæred. qual. & diff. in Inſtitut.* Cùm igitur fideicommiſſarius dominus non ſit, non eſt iniquum, volente filio parcere (vti iam diximus) honori matris, videri eum quaſi pro hærede, vel poſſeſſore poſſidere, hoc eſt, cogi filio reſpondere in petitionis hæreditatis iudicio, cùm filius de inofficioſo replicare paratus ſit, & velit. Quod eò magis recipiendum eſt, cùm de patris inofficioſo teſtamẽto filius replicare vult: quò maior patri, quàm matri debetur à liberis reuerentia. Si igitur, incidente querela in petitionem hæreditatis, de teſtamento non pronuntiatur, non videtur reſciſſum teſtamentum: id namque demum reſcinditur ipſo iure teſtamentum, aduerſus quod pronuntiatum eſt. Vlpia. in l. Papinianus. §. ſi ex cauſa, *Si ex cauſa* (ait) *de inofficioſo cognouerit iudex, & pronuntiauerit contra teſtamentum, nec fuerit prouocatum, ipſo iure reſciſſum eſt.* Paul. in *l. qui repudiantis. §. vlt. Cum contra teſtamentum vt inofficioſum iudicatur, teſtamenti factionem habuiſſe defunctus non creditur.* Non idem probandum eſt, ſi hærede non reſpondente ſecundùm præſentẽ iudicatũ ſit hoc enim caſu non creditur ius ex ſententia iudicis fieri; & ideò libertates competunt, & legata petuntur: ſic enim legendus is locus: non vt vulgò legitur. Si igitur lata contra abſentem ſententia in iudicio querelæ, non reſcindit teſtamentum; multò minùs quando omninò non eſt contra teſtamentum ſententia. Legata igitur & libertates filius hic debebit, qui ipſo iure non reſcidit matris teſtamentum. Quod autem Impp. filio aduerſus fideicommiſſarium accommndant, non ita accipiendum eſt, vt id aduerſus hæredem quoque ſcriptum ei conceſſum videatur: cùm ſcriptus hæres aditæ hæreditatis dominus ſit legitimus, & iure Quiritum: fideicommiſsarius autem in bonis duntaxat habeat hæreditatem. Quoniam autem in primis obſcura eſt noſtra hæc conſtitutio: vt planiùs intelligatur, videamus, quod dicatur teſtamentum inofficioſum. An inofficioſum teſtamentum ſit teſtamentum. Qui, & quando de inofficioſo agat. Aduerſus quem agat. Sitne querela petitio, & vindicatio hæreditatis. M. Tull. lib. I. In Ver-

rem: *iure, legibus, auctoritate omnium, qui conſulebãtur, teſtamentum P. Annius fecerat, non improbum, non inhumanum, non inofficioſum*. Quo in loco, *Improbum* dici puto teſtamentum, in quo turpes inſtituuntur perſonæ: *Inhumanum*, in quo amicorum, qui bene de nobis meriti ſunt, nulla à nobis habêtur ratio: *Inofficioſum*, quod contra rationem pietatis, quæ vel liberis, vel parentibus, vel propinquis debetur, fit. Ij namque omnes de inofficioſo audiuntur. Vlpian. in *l.1. de inofficioſo teſta. Sciendum eſt, frequentes eſſe de inofficioſo querelas: omnibus enim tam parentibus, quàm liberis de inofficioſo licet diſputare. Cognati enim proprij, qui ſunt vltra fratrem, meliùs facerent, ſi ſe ſumptibus inanibus non vexarent; cùm obtinendi ſpem non habeant*. Inferioris igitur gradus præteriti cognati, inofficioſum quidem faciunt teſtamentum: ſed non ita, vt reſcindatur. Sed ne fratres quidem reſcindunt, niſi turpibus perſonis inſtitutis, hoc eſt, niſi & improbum, & inofficioſum ſit teſtamentum. Non omne igitur inofficioſum teſtamentum reſcinditur, ſed id demum in quo pietatis officium tributum non eſt, vel ijs, qui nati è nobis ſunt, vel è quibus ipſi nati ſumus: quibus licèt non naturæ ordine: piè tamen hæreditates liberorum debentur. *l. nam & ſi. de inofficio.* & vt in *l. ſcripto. vnde lib.* ſcribit Iureconſultus, cauſa miſerationis. Fratris autem neglecta pietas ita demum cauſa eſt reſcindendi teſtamenti, ſi, vt diximus, improbitas quoque ad impietatem acceſſerit. Tantùm momenti habet poſtremæ voluntatis iudicium, vt niſi magna omninò de cauſa, reſcindi non debeat. Neque ſanè ſatis iuſta cauſa videtur, quamobrem tanquam inſanus teſtamenti factionem non habuiſſe iudicetur, qui fratrem in teſtamento præteriuit, niſi idem turpem perſonam inſtituerit. Patrem qui præterit, filium qui exhęredat immerentem, non multum à furore abeſſe videtur: qui, cùm parenti, cùm liberis iniuriam facit, non ſentiat ſibi eſſe ſe iniurium. Inofficioſum autem teſtamentum, teſtamentum eſt: rectè namque fit. Martianus in *l. 2. de inoffic. Hoc colore de inofficioſo teſtamento agitur, quaſi non ſanæ mentis fuerit, qui teſtamentum ordinauerit*. Et hoc dicitur non quaſi verè furioſus, vel de-

mens

mens teſtatus ſit: ſed quod rectè quidem fecerit teſtamentum: ſed non ex officio pietatis. Quod autem rectè, ac iure ſit teſtamentum, propriè teſtamentum dicitur. Vlpian. in *l. tabularum. quan. tab. teſt. ap.* &c. *teſtamentum autem propriè dicitur, quod iure perfectum eſt. Sed abuſiuè ea quoque teſtamenta appellamus, quæ falſa ſunt, vel iniuſta, vel irrita, vel rupta.* Hæc Vlp. Vnde illud colligitur, non dici inofficioſum teſtamentum, in quo filius, qui in poteſtate eſt, præteritus eſt: conſtat namque iniuſtum hoc eſſe teſtamentum Vlpia. in *l. poſthumi, de iniuſto, rup. & irrit. teſt. Ex ijs* (ait) *apparet aliam cauſam eſſe filiorum ſuperſtitum, aliam poſthumorum: Illi iniuſtum faciunt: ij rumpunt: illi ſemper: ij ſi naſcantur, neque inueniant ſe exhæredatos: hæc Vlp.* Iniuſtum autem eò dicitur: quia contra teſtamentorum ius, ac regulas fit, quæ volunt filium, qui in poteſtate eſt, vel hæredem ſcribi, vel exhæredem. *l. inter cætera. de lib. & poſth. hær.* &c. neque iniuſtum modò huiuſmodi teſtamentum dicitur, ſed & imperfectum, Paulus in *l. ſi duobus. de bon. poſſeſſ contra tab. Si prius* (inquit) *teſtamentum extet iure factum, quo filius exhæredatus eſt, ſequens imperfectum, in quo præteritus ſit filius,* &c. Sed & nullius momenti huiuſmodi appellatur teſtamentum in *l. 1. de iniuſto, rup. irri. teſt* Quod tamen ita accipiendum non eſt, vt nullum omninò effectum eiuſmodi habeant tabulæ. Quomodo namque ſuus præteritus contra tab. bonorum poſſeſſionem peteret, *l. 1. bonor. poſſeſſ. contra tab.* ſi tabulæ nullum effectum habēt? vt enim ſcribit Tryphoninus in *l. quod vulgò, eod. tit.* petere bonorum poſſeſſionem inane eſt contra tabulas, quæ ſine effectu ſunt. Dicendum igitur eſt, eò nullius momenti dici teſtamentum, in quo præteritus filius eſt, qui in poteſtate erat: quia acquiri ex eo teſtamento iure hæreditas non poteſt: peti namque ſecundùm eas tabulas bonorum poſſeſſio poteſt, quæ vt detur ſatis eſt prima fronte non eſſe vitiatum teſtamentum *l. 3. de edicto D. Adr. toll. C.* M Tullius lib. 1. in Verrem, *Iam hoc ridiculum eſt, ſi de hæreditate ambigitur, & tabulæ teſtamenti obſignatę non minus multis ſignis, quàm è lege oportet, ad me proferentur, ſecundùm tabulas teſtamenti potiſſimùm*

hæreditatem dabo : hoc traslatitium eſt : ſequi illud oportet, ſi tabulæ teſtamenti non proferrentur, &c. Quo ex loco apertè intelligimus Prætori ſatis eſſe tabulas teſtamenti vitiatas non proferri, vt ſecundùm eas bonorum det poſſeſſionem. Conſtat igitur inofficioſum teſtamentum eſſe teſtamentum, cùm rectè, ac iure fieri dicatur. Sed cùm furioſus teſtamenti factionem non habeat. *§. itē furioſi. qui teſt. fa. poſſ. in Inſtit. l. in aduerſa. de teſtam.* mentem namque non habet : teſtamentum autem mentis noſtræ ſententia eſt : de inofficioſo autem cùm dicitur, eo colore dicitur, quaſi demens fuerit, qui teſtamentum ordinauerit : meritò exiſtimauerit quis inofficioſum teſtamentum, non eſſe teſtamentum. Sed dicendum eſt, verè dementem teſtamenti factionem non habere : adeò vt licèt rectè, ac iure alioquin teſtatus ſit, eius tamen non valeat teſtamentum. Itaque tanquam rem nouam refert Valer. Max. *lib. 7. cap. 8.* teſtamentum Tuditani hominis notæ, certæque dementiæ, in quo tamen hæredem filium ſcripſerat, iudicio Centumurali T. Longum fruſtrà reſcindere conatum, & Centumuiros magis id cogitaſſe, quod ſcriptum erat in tabulis, quàm quis eas ſcripſiſſet. Verè igitur demens teſtari non poteſt.. At cuius teſtamentum inofficioſum arguitur, quaſi demens dicitur, non verè demens. *l. 2. & 5. de inoff. teſtam.* hoc eſt, dicitur vna ea in re amens, & ſine conſilio fuiſſe, quòd parentibus, vel liberis immerentibus iniuriam fecerit. Quo enim modo ſani hominis iure factum reſcindi teſtamentum poſtulare poſſumus? Agunt autem de inofficioſo liberi, parentes, cognati. Liberi, aut nati ſunt, aut in vtero ſunt. Nati, aut naturales ſunt, aut adoptiui. Naturales aut in poteſtate ſunt, aut emancipati. Qui in poteſtate ſunt, aut primum liberorum gradum obtinent, & dicuntur ſui, quaſi proprij, & naturales hæredes. Adoptiui emancipati liberi eſſe deſinunt. *l. liberi. Vnd. lib. & l. 2. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* agunt tamen de inofficioſo. *l. Papinianus. §. ſi quis impubes. de inoffic. teſt.* Emancipati naturales, nomen & ius retinent liberorum : ſui hæredes tamen non ſunt, qui ne heredes quidem ſint legitimi. Prætor eos tamen inter ſuos vocat

ad

ad bonorum poſſeſſionem. *§. adhuc autem. de bonor. poſſeſſ in Inſtit.* Sui hæredes naturales, adoptiui, nati, concepti, præteriti quidem aut iniuſtum faciunt teſtamentum, aut rumpunt: iniuſtum faciunt ſuperſtites, poſthumi rumpunt: illi ſemper, ij ſi naſcantur. *l. poſthumi. §. ex his app. de iniuſt. rup.* &c. vt eis nihil opus querėla ſit aduerſus huiuſmodi teſtamenta. Eis namque querela datur, qui alia via ad hæreditatem non poſſunt peruenire. *§. tam autem. de inoff. in Inſtit.* Ij autem & agere contra tab. poſſunt, quemadmodum anteà docuimus, & petere ab inteſtato hæreditatem. Exhæredati iure ciuili parentum teſtamenta non turbant, neque contra tab. petere poſſunt. *l. non putauit. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* rectè autem debent exhæredari. *d. l. non putauit, §. non quæuis.* Vnum itaque eis remedium eſt inoſficioſi querela Poſthumi autem, aut futuri ſui erant, ſi nati eſſent viuo parente, aut legitimi hæredes, aut cognati, aut neque ſui, neque legitimi, neque cognati: & ij ſunt nepotes, qui poſt mortem aui concipiuntur. *l. item de ſuis, & leg. hær. & l. Titius. eodem titulo.* Poſthumus, qui ſi viuo parente natus eſſet, ſuus hæres eſſet, niſi exhæres ſcriptus eſſet, agere querela exhæredatus poteſt: agere, vti iam diximus, contra tabulas non poteſt. Quod autem diximus, *Niſi exhæres ſcriptus eſſet*, ita accipi oportet, quaſi exhæredati non ſint ſui *l. 1. §. 2. de ſuis, & leg. hæred.* in illis verbis; *Et verum eſt eſſe conſanguineos, etiamſi ſui hæredes non extiterint patri, vtpote exhæredatos.* Neque dici poteſt ſuus hæredes, qui hæres non eſt: hæres autem non eſt ipſo iure, quem teſtator eſſe hæredem non vult. Lex namque quæ hæredem facit, *vti teſtator legat, ita ius eſſe vult. l. illis verbis. de verborum ſignificatione.* Quin & frater meus poſthumus legitimus mihi ab inteſtato hæres turpibus à me perſonis inſtitutis, querelam aduerſus meum teſtamentum proponit. Qui enim in vtero eſt, perinde habetur, ac ſi natus eſſet. *l. qui in vtero. de ſtatu hom. l. vel viuo. de ſuis, & leg. hær. l 1. §. ſciendum. eod. tit. l. Titius. eod. tit l. 1. §. 2. de bonor. poſſ. contra tabul.* Poſthnmus cognatus, eſt nepos ex filia, quem Prætor ad bonorum poſſeſſionem ab inteſtato vocat ex illa parte edicti, *vnde cognati*. Quid

hæreditatem dabo: hoc traslatitium eſt: ſequi illud oportet, ſi tabulæ teſtamenti non proferrentur, &c. Quo ex loco apertè intelligimus Prætori ſatis eſſe tabulas teſtamenti vitiatas non proferri, vt ſecundùm eas bonorum det poſſeſſionem. Conſtat igitur inofficioſum teſtamentum eſſe teſtamentum, cùm rectè, ac iure fieri dicatur. Sed cùm furioſus teſtamenti factionem non habeat. *§. itẽ furioſi. qui teſt. fa. poſſ. in Inſtit. l. in aduerſa. de teſtam.* mentem namque non habet: teſtamentum autem mentis noſtræ ſententia eſt: de inofficioſo autem cùm dicitur, eo colore dicitur, quaſi demens fuerit, qui teſtamentum ordinauerit: meritò exiſtimauerit quis inofficioſum teſtamentum, non eſſe teſtamentum. Sed dicendum eſt, verè dementem teſtamenti factionem non habere: adeò vt licèt rectè, ac iure alioquin teſtatus ſit, eius tamen non valeat teſtamentum. Itaque tanquam rem nouam refert Valer. Max. *lib. 7. cap. 8.* teſtamentum Tuditani hominis notæ, certæque dementiæ, in quo tamen hæredem filium ſcripſerat, iudicio Centumurali T. Longum fruſtrà reſcindere conatum, & Centumuiros magis id cogitaſſe, quod ſcriptum erat in tabulis, quàm quis eas ſcripſiſſet. Verè igitur demens teſtari non poteſt.. At cuius teſtamentum inofficioſum arguitur, quaſi demens dicitur, non verè demens. *l. 2. & 5. de inoff. teſtam.* hoc eſt, dicitur vna ea in re amens, & ſine conſilio fuiſſe, quòd parentibus, vel liberis immerentibus iniuriam fecerit. Quo enim modo ſani hominis iure factum reſcindi teſtamentum poſtulare poſſumus? Agunt autem de inofficioſo liberi, parentes, cognati. Liberi, aut nati ſunt, aut in vtero ſunt. Nati, aut naturales ſunt, aut adoptiui. Naturales aut in poteſtate ſunt, aut emancipati. Qui in poteſtate ſunt, aut primum liberorum gradum obtinent, & dicuntur ſui, quaſi proprij, & naturales hæredes. Adoptiui emancipati liberi eſſe deſinunt. *l. liberi. Vnd. lib. & l. 2. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* agunt tamen de inofficioſo. *l. Papinianus. §. ſi quis impubes. de inoffic. teſt.* Emancipati naturales, nomen & ius retinent liberorum: ſui hæredes tamen non ſunt, qui ne heredes quidem ſint legitimi. Prætor eos tamen inter ſuos vocat

ad

ad bonorum poſſeſſionem. *§. adhuc autem. de bonor. poſſeſſ in Inſtit.* Sui hæredes naturales, adoptiui, nati, concepti, præteriti quidem aut iniuſtum faciunt teſtamentum, aut rumpunt: iniuſtum faciunt ſuperſtites, poſthumi rumpunt: illi ſemper, ij ſi naſcantur. *l. poſthumi. §. ex his app. de iniuſt. rup.* &c. vt eis nihil opus querela ſit aduerſus huiuſmodi teſtamenta. Eis namque querela datur, qui alia via ad hæreditatem non poſſunt peruenire. *§. tam autem. de inoff. in Inſtit.* Ij autem & agere contra tab. poſſunt, quemadmodum anteà docuimus, & petere ab inteſtato hæreditatem. Exhæredati iure ciuili parentum teſtamenta non turbant, neque contra tab. petere poſſunt. *l. non putauit. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* rectè autem debent exhæredari. *d. l. non putauit, §. non quæuis.* Vnum itaque eis remedium eſt inofficioſi querela. Poſthumi autem, aut futuri ſui erant, ſi nati eſſent viuo parente, aut legitimi hæredes, aut cognati, aut neque ſui, neque legitimi, neque cognati: & ij ſunt nepotes, qui poſt mortem aui concipiuntur. *l. item de ſuis, & leg. hær. & l. Titius. eodem titulo.* Poſthumus, qui ſi viuo parente natus eſſet, ſuus hæres eſſet, niſi exhæres ſcriptus eſſet, agere querela exhæredatus poteſt: agere, vti iam diximus, contra tabulas non poteſt. Quod autem diximus, *Niſi exhæres ſcriptus eſſet*, ita accipi oportet, quaſi exhæredati non ſint ſui *l. 1. §. 2. de ſuis, & leg. hæred.* in illis verbis; *Et verum eſt eſſe conſanguineos, etiamſi ſui hæredes non extiterint patri, vtpote exhæredatos.* Neque dici poteſt ſuus hæredes, qui hæres non eſt: hæres autem non eſt ipſo iure, quem teſtator eſſe hæredem non vult. Lex namque quæ hæredem facit, *vti teſtator legat, ita ius eſſe vult. l. illis verbis. de verborum ſignificatione.* Quin & frater meus poſthumus legitimus mihi ab inteſtato hæres turpibus à me perſonis inſtitutis, querelam aduerſus meum teſtamentum proponit. Qui enim in vtero eſt, perinde habetur, ac ſi natus eſſet. *l. qui in vtero. de ſtatu hom. l. vel viuo. de ſuis, & leg. hær. l. 1. §. ſciendum. eod. tit. l. Titius. eod. tit l. 1. §. 2. de bonor. poſſ. contra tabul.* Poſthnmus cognatus, eſt nepos ex filia, quem Prætor ad bonorum poſſeſſionem ab inteſtato vocat ex illa parte edicti, *vnde cognati*. Quid

enim, ſi eum Prætor non vocaret, ei prodeſſet inteſtatum patrem fam. facere? Itaque intelligendum illud eſt in *l. poſthumus de inoff. teſtam. Quia & horum ab inteſtato bonorum poſſeſſ. potuit accipere*. Quid ergo? imputatur auo, quòd iure teſtatus ſit? Minimè: neque enim cuiquam factio teſtamenti interdicitur. *l. ex facto. de vulgar. & pupill.* in illis verbis, *Auferret namque teſtamenti factionem homini libero*. Non ergo illi hoc imputatur: ſed quòd poſthumum non inſtituerit: vtilem namque eam eſſe inſtitutionem. Licèt enim qui natus non eſt, hæres eſſe non poſſit: tamen ex omnibus edicti partibus ventrem Prætor in poſſeſſionem mittit. *l. vlt. de vent. in poſſ. mitten.* Itaque inſtitutus venter ſecundùm tabulas poſſeſſionem accepiſſet. Iam verò emancipati naturales, præteriti quidem, agunt contra tabulas. *l. 1. §. 1. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* in illis verbis, *Et ſui iuris.* & *l. cùm proponas. de inoff. teſtam.* licèt iure ciuili parentum non turbent teſtamenta, cui ignoti ſunt. *§. emancipatis. da exhær. lib. in Inſtit.* Vndè meritò dubitauerit quis, qua ratione in *l. non putauit. de bonor. poſſeſſ. contra tab.* ita ſcribat Vlpianus, *Non putauit Prætor exhæredatione notatos, & remotos ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas admittendos, ſicut nec iure ciuili parentum teſtamenta turbant.* Sed verba hæc non ita accipi conuenit, quaſi ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas nemo admittatur, niſi qui iure ciuili teſtamentum patris turbat. Emancipatus namque præteritus non admitteretur: ſed ita, Exhæredatos neque contra tabulas petere, neque iniuſtum facere parentis teſtamentum: & hoc eſt, neque iure ciuili, neque iure Prætorio turbare parentum teſtamenta. Quanquàm in libro meo vetere manu ſcripto negatio illa, *Nec*, deſideratur. Sed ea lectio eò non placet; quia ſequitur, *Sanè ſi velint inofficioſi querelam inſtituere, in ipſorum eſt arbitrio*. Nulla autem alia ratione exhæredati turbare poſſunt parentum teſtamenta. Cõtra tabulas igitur agunt emancipati præteriti: querela inofficioſi non agunt: quibus alia via venire licet ad hæreditatem; videlicet poſſeſſione contra tab. *d. l. cùm proponas.* Nam & quando tabulæ extant teſtamenti, præterito emancipato non datur bonorum poſſeſſio *Vndè*

dè liberi. Iulianus in *l.* 1. *vndè lib.* Emancipatus præteritus ſi contra tab. bonorum poſſeſſionem non acceperit, & ſcripti hæredes adierint hæreditatem, ſua culpa amittit paternam hæreditatem. Nam quamuis ſecundùm tab. bonorum poſſeſſio petita non fuerit: non tamen Prætor eum tuetur, vt bonorum poſſeſſionem accipiat *Vndè liberi.* Nam & patronum præteritum, ſi non petit contra tab. bonorum poſſeſſionem, ex illa parte, vndè legitimi vocantur, non ſolet tueri Prætor aduerſus ſcriptos hæredes. Multò ergo minus extantibus legitimis teſtamenti tabulis, præterito emancipato, quem ius ciuile ignorat, querela dabitur inoſſicioſi aduerſus ſcriptos hæredes. Exhæres itaque emancipatus ſit oportet, qui de inoſſicioſo querela agat: cui neque contra tab. poſſeſſionem dat Prætor *d.l.non putauit*, neque petitionem hæreditatis, quæ aduerſus titulo poſſidentem non datur, vtì iam anteà ſcripſimus. Sed quomodo cui ius ciuile nihil tribuit, ei nos querelam inoſfic. damus? quid ei prodeſt ſi inteſtatum patremſ faciat, ad cuius hęreditatem ipſe non vocatur? Sed dicendum eſt, ſufficere, ſi ad bonorum poſſeſſionem ab inteſtato vocetur à Prætore, vt anteà de cognato diximus ex *l. poſthumus.* Prætor autem filijs emancipatis eadem omninò iura tribuit ab inteſtato, quæ ſuis. Emancipato autem arrogato videamus an querela competat. Et quidem extraneus arrogatus, poſt emancipationem appellatione liberorum non continetur. *d.l.liberi. vnde liberi.* vt queri non poſſe videatur contra pietatis officium eſſe ſe exhęredatum ab eo, cui neque iure, neque natura coniunctus ſit. Illud certè poteſt, quartam, quam in bonis habet manumiſſoris ex conſtitutione D. Pij exigere: quarta enim hæc quoddam veluti eſt æs alienum *l. Papinianus.* §.*ſi quis impubes*, *de inoff.* quia ſcilicet non voluntate manumiſſoris, ſed principali prouidentia, ad arrogatum peruenit. *l.ſi arrogator.de adop.& emanc.*&c. adeò vt in ea grauare emancipatum nullo modo poſſit, licèt ſubſtituere poſſit vſq; ad pubertatem *d. l.ſi arrogator.* Poſt eam verò ætatem, ne verbis quidem precarijs. Vnde non immeritò quis dubitauerit, poſſitne pater filio, quem habet in poteſtate, poſt pubertatem verbis fidei-

deicommiſſi in quarta dare ſubſtitutum ? Et putem poſſe: cùm hæc quarta æs non ſit alienum, & ex iudicio patris ad filium perueniat. Quarta autem ea, quæ debetur filio arrogato, quarta non eſt eius portionis, quám ab inteſtato erat habiturus: ſed quarta pars bonorum, quæ illius, qui arrogauit, tempore mortis fuerunt. *l. vltim. ſi quid in fraudem patr.* Porrò autem quarta hæc niſi mortuo arrogatore peti non poteſt. *l. 1. §. ſi impub. de coll. bon.* Extraneum igitur arrogatum certum eſt non poſſe eius inofficioſum teſtamentum dicere, à quo emancipatus eſt. Quód ſi ex perſonis ſit arrogatus, quæ citra adoptionem, & emancipationem queri de inofficioſo poſſunt, hoc eſt, ex perſonis non extraneis, adhuc à querela remoueri dicendum eſt; cùm & huic D. Pij conſtitutio quartam det. *d. §. ſi quis impubes*, quam, etiamſi non obtineat in querela, tamen non amittit: quia æs, vti iam diximus, ſit alienum, neque tam teſtamento, quàm legis beneficio ad arrogatum pertineat: id autem amittat qui de inofficioſo non obtinuit, quod ei teſtamẽto relictum eſt. *§. meminiſſe. l. Papinianus.* Omnes autem ij, quos diximus, non ſolùm exhæredati, aut præteriti: ſed ſi minus eis ſua parte relictum ſit, querelam proponunt. *d. l. Papinianus. §. vnde.* Eorum, qui querela agere poſſunt, ſecunda cauſa parentum eſt. Liberis namque prima datur querela: ſi liberi non obtineant, pater manumiſſor præteritus querelam proponit. Papin. in *l. pater filium. de inoffic.* Pater filium emancipauit, & nepotem ex eo retinuit, emancipatus, ſuſcepto poſteà filio, duobus exhæredatis, patre præterito, vita deceſſit. In quæſtione de inofficioſo, præcedente cauſa filiorum, patris intentio adhuc pendet. Quòd ſi contra filios iudicetur, pater ad querelam vocatur, & ſuam intentionem implere poteſt. Sed videamus quomodo patri, à filio emancipato preterito, querela detur inofficioſi: cùm bonorum filij poſſeſſionem contra tabulas petere poſſit ſuæ partis, aut totorum bonorum, turpibus perſonis inſtitutis *l. 3. ſi à par. quis man. ſu.* Et dicendũ eſt, bonorũ ei dari poſſeſſionẽ, nõ tanquã patri, ſed tanqum manumiſſori: nã & patrono à liberto præterito eadẽ datur poſſeſſio. Vlpianus in *l. 1. ſi à par. quis*, &c. Emancipatus

patus à parente in ea cauſa eſt, vt in contra tab. bonorum poſſeſſione, liberti patiatur exitum. Et rurſus in extrema eadem lege. Patrem autem accepta contra tab. bonorum poſſeſſione, & ius antiquum, quod & ſine manumiſſione habebat, poſſe ſibi defendere Iulianus ſcribit. Nec ei nocere debebit, quod iura patronatus habeat, cùm ſit & pater. Vt manumiſſor igitur, contra tabul. emancipati filij agit pater: vt pater autẽ, querela inofficioſi. Licèt enim inter patrẽ manumiſſorẽ, & filium emancipatum ciuile vinculum nullum ſit: ius tamen naturæ manet: neque piè immerentem patrem filius præterire poteſt. Itaque quamuis patrono bonorum liberti contra tabulas poſſeſſio detur: inofficioſi tamen querela non datur: quia nulla neceſſitudo, nulla coniunctio vel naturæ, vel legis inter patronum ſit, & libertum. Et quicquid, id eſt, quod patrono in liberti bonis conceditur, beneficio id manumiſſionis, non cõiunctioni vlli tribuitur, *d.l.1. ſi à paren.quis*, &c. Parentem autem accipere debemus naturalem. Adoptiuus namque poſt emancipationem parens eſſe deſinit: quia adoptiui poſt emancipationem in liberis non ſunt. *d. l. liberi, vnde lib.* Qui autem parentes non ſunt, queri non poſſunt impiè ſe ab ijs præteritos, qui nullo eis iure coniuncti ſunt. Mater etiam de inofficioſo auditur, ſi modò impuberi pater teſtamentum non fecerit. *d. l. Papinianus. § ſed nec.* cùm patris magis teſtamentũ ſit, quàm filij. De viri autem inofficioſo teſtamento vxor non dicit. Neque matri inutilis eſt querela, cùm ab inteſtato ad legitimam filij hæreditatem ex S. C. admittatur, & ad bonorum item poſſeſſionem vnde legitimi, *l.* 1. 2. & 3. *vnde legit.* Pater autem ex leg. 12. Tab. ad ſucceſſionem, vt proximus agnatus vocatur: filio namque pater agnatus proximus eſt *l. filius patr. de ſuis, & le. hær.* Admittuntur etiam cognati ad querelam, omnes vti iam in principio diximus, arg. *l. 1. de inoff. & §. non autem in Inſtit eo. titul.* Vincunt autem fratres duntaxat, idque turpibus duntaxat perſonis inſtitutis. *d. §. non autem.* Fratres autem, & ſorores conſanguinei eſſe debent, nõ vterini tantùm. *l. fratres. de inof. C.* Improbum ergo teſtamẽtum etiam ſit oportet, quod fratres querela expugnent.

gnent. Neque inutilis fratribus querela eſt, qui ad fratrum ſucceſſionem & lege vocantur, vt agnati proximi, & à Prætóre ad bonorum poſſeſſionem, vnde legitimi. Sed & eos, qui ad ſucceſſionem non vocantur, admitti ſcribit Vlpian. *l. in poſthumus. Si quis, ex iis perſonis, quæ ad ſucceſſionem ab inteſtato non admittuntur, de inofficioſo egerit (nemo enim eum repellit) & caſu obtinuerit, non ei proficit victoria: ſed iis, qui habebant ab inteſtato ſucceſſionem: nam inteſtatum patremfam. fecit.* Non ergo ij tantùm agunt de inofficioſo, quorum prætermiſſio, vel exhæredatio inofficioſum videri teſtamentum facit: ſed & quiuis: vt iudicium hoc tanquam publicũ videatur: quemadmodum & ſuſpecti tutoris accuſatio *l 1. §. conſequens. de ſuſp. tut.* Itaq; querela inofficioſi multis locis abpellatur accuſatio. Tudiani teſtamentum vt à demente factum, de quo ſuprà ſcripſimus, is accuſauit, ad quem victoriæ commodum minimè pertinebat: erat nãq; in eo teſtamẽto filius hæres inſtitutus, qui expugnato teſtamẽto ad patris hęreditatẽ ab inteſtato veniſſet. Quãquam Accurſius aliter eũ locũ interpretatur nõ admitti ſcilicet ad ſucceſſionẽ ab inteſtato: quia aliæ eum perſonæ antecedant: qui querelam proponit Excluditur autem querela, ſi quarta debitæ portionis relicta ſit. *l. Papinianus. §. quoniam, & §. ſi quis mortis.* quarta, inquam, cum fructu. *d. l. Papinianus. §. vnde.* Non refert autem quomodo capiatur, an ex teſtamento, an ex donatione cauſa mortis, aut etiam inter viuos facta: eo animo tamen, vt in quartam imputetur: an mortis occaſione, an legis auctoritate. De quibus omnibus ſcripſimus ad *l. filium, quem habentem. C. fam. erciſ.* vbi etiam diximus, quæ res quartam hanc minuant. Excluditur item tempore quærela: qui enim quinquennio tacuit, poſteà non auditur. *l. ſi quis filium. C. de inoff.* Excluditur agnito ſemel iudicio teſtatoris *d. l. Papinianus. §. ſi conditioni.* Non auditur & qui ante aditam hæreditatem agit. *d. §. ſi conditioni.* Cauſa eſt: quia nemine adeunte hęreditatem res ad inteſtati caſum redit, neque reſcindi opus eſt teſtamentum Præterea bonorum poſſeſſio litis inſtituendæ cauſa agnoſcebatur. *l. poſthumus. §. vltim. de inoffic & l. 2. C. eod.* Quæ bonorum

poſ-

poſſeſſio ſine effectu erat: quia non ideo ſcriptis hæredibus bonorum poſſeſſio auferebatur. Quare autem bonorum hæc poſſeſſio petatur, alio loco dicemus. Inſtituitur porrò querela etiam aduerſus cohæredem *d.l.Papinianus. §. vnde.* vbi dicitur, inſtitutum ex ſemiſſe rogatum reſtituere, ſi Trebellianica ad legitimam non ſufficiat, querelæ iudicium mouere. Aduerſus quem autem, niſi aduerſus cahæredem? Inſtituitur aduerſus fideicommiſſarium. *ea.l.Papinian. §. meminiſſe*, vbi dicitur, rogatum reſtituere, agere querela inoff. Aduerſus quem autem aget? aduerſus ſe? at ridiculum eſt: ſequitur vt aduerſus fideicommiſſarium. Interdum poſsidens agit: ſed in modum contradictionis, vt in caſu *d. l. Papin. §. ſi filius.* Eſſe autem querelam petitionem hæreditatis intelligimus ex *l. eum qui. idem. l. qui repudiantis. l. mater. §. 1. l. Papinianus. §. quoniam. de inoffic. l. ſi quis filium. C. eod.* Eáque nimirum cauſa eſt, quamobrem titulus hic, *de inoffic. teſt.* titulo *de petit. hæreditatis* præpoſitus ſit. Vtraque enim actione petitur hæreditas: illa ab ſcripto hærede, aut ab eo denique, qui titulo poſsidet: hæc verò ab eo, qui nullo titulo poſsidet Vtroque autem iudicio petere nos hæreditatem argumento ſunt illa verba l. 1. de rei vind. *Poſt actiones, quas de vniuerſitate propoſuit Prætor, ſubiicitur actio ſingularum rerum petitionis.* Vnde intelligimus, ſuperioribus titulis petitiones fuiſſe propoſitas vniuerſitatis. Et ſanè nulla alia ratio inueniri poteſt, petendæ ab hærede inſtituto hæreditatis, quàm inofficioſi querela. Illa quoque differentia eſt inter vtrumque hoc iudicium, quòd petitio aduerſus poſsidentem ſemper detur: querelam etiam proponat, qui poſsidet. *d §. ſi filius. l. Papinianus.* Petitionem præterea intendit, cui ſucceſsio debetur: quærelam etiã is mouet, qui ad ſucceſsionem non vocatur *d. l. poſthumus §. ſi quis ex iis.* Poſſunt & aliæ colligi differentiæ: ſed eæ ſufficiunt. Quo autem hodie iure circa teſtamẽta inofficioſa vtamur ex Impp. conſtitutionibus, nihil attinet hoc loco ſcribere. Et de vetere iure plura à nobis dicta ſunt, quam inſtituti noſtri ratio poſtulabat.

C A-

CAPVT. VI.

VLpianus in *l. Barbarius Philippus. de officio præt.* & Paulus in *l. cum prætor. de iudi.* contraria dicere videntur. Ille ſic ſcribit, *Et verum puto nihil eorum reprobari; hoc enim humanius eſt: cùm populus Romanus etiam ſeruo potuiſſet decernere hanc poteſtatem.* Paulus verò ita ſcribit; *Quidam enim lege impediuntur, ne iudices ſint: quidam moribus: quidam natura. Natura, vt ſurdus, mutus, perpetuò furioſus, & impubes; quia iudicio carent. Lege impeditur, qui ſenatu motus eſt. Moribus, vt fœminæ, & ſerui: non quia non habeant iudicium, ſed quia receptum eſt, vt ciuilibus non fungantur officiis.* Hæc Paulus. Cùm igitur ſua lege populus Romanus obligetur, receptúmq; moribus ſit, vt ſeruus iudex eſſe non poſsit: mores autem non minus, quam lex, obligent, *l. de quibus. de legib. & S.C.* videtur ſeruo à populo prætura mandari non poſſe. Et dici poteſt, lege de ea re nominatim lata opus fuiſſe, vt ſeruus prætor fieri potuerit: vt cùm de Publicio Menandro libertino homine (quem legati populi Romani interpretem ſecum in Græciam ducere volebant) latum ad populum eſt, vt ſi in patriam Menander reuertiſſet, non ideò Romanam amitteret ciuitatem. Sine qua lege retinere ciuitatem Romanam Publicius non poterat, ſua poſtliminio recuperata: cùm iure pop. Rom. alterius ciuitatis ciuis nemo eſſe poſſit, qui ciuis Romanus ſit, quemadmodum ſcribit M. Tulli. *in oratio. pro Corn. Balbo.* Quam tamen legem de Public. Menandro, neceſſariam non fuiſſe ſcribit Iureconſultus in *l. poſtliminij. de cap. & poſtli. re.* Nam ſiue ei animus fuiſſet remanendi apud ſuos, deſineret eſſe ciuis Romanus; ſiue animus fuiſſet reuertendi, maneret ciuis. Ita cùm per Caliphanam peregrinam quandam mulierem, ſacra Cereris populus fieri vellet, quia niſi per ciues ſacra fieri non poterant, latum eſt ad popu. vt Caliphana ciuis Romana eſſet. Ita de Pub. Clodij adoptione latum eſt ad populum, cùm niſi è plebe, Tribunus plebis creari non poſſet. Ita ſi creandus Prætor ſeruus fuiſſet, rogari oportuiſſet Quirites, ne ſeruitus

Bar-

Barbario Philippo fraudi eſſet, quò minus creari is Prę-tor poſſet: & vt legibus ijs, quæ de magiſtratibus ſunt ſolutus eſſet Barbarius Philippus: eiúſque ita ratio haberetur, ac ſi ei petere liceret. Sed & ſine hac rogatione ſeruus creari à Popul. prætor poteſt, cuius ſtatus non ignoratur. Quem namque ſeruum populus eſſe non ignorat, Prætorem creando liberum facit. Vt enim ſeruos noſtros, quos tutores liberis noſtris damus, libertate donare videmur; quia in perſona ſerui tutela non conſiſtit: ita etiam ſeruus, quem Magiſtratum ſciens populus creat, liberum facere videtur. Ita etiam de patris poteſtate exit, quem Imp. Patritium creat: quia in alterius poteſtate eſſe non debet is, quem Imp. in patrem legit. *l. ſancimus. de conſulibus. C. §. filiusfamil. quibus modis ius pat. pot. ſol. in inſtitutio*. Quod autem diximus, ſeruo populum mandare honores poſſe, multò magis in Imperatore recipiendum eſſe ſcribit Vlpianus: puto, quia Imp. legibus ſolutus eſt. *l. Princeps. de legibus, & S. C. l. ex imperfecto. de teſtamen. C. l. apud. de manumiſſionib.* Cùm ergo Imperatoria maieſtas nullis legibus teneatur: populus autem, vt diximus, ſuis legibus obligetur; multò magis dicendum eſt, Prætorem ſeruum ab Imperatore, quàm à populo olim creari poſſe. Olim autem eò dico; quia poſteaquàm in Imperatorem populus ſuum omne ius tranſtulit, ab Imperatore creati ſunt magiſtratus. *l. 1. ad leg. Iul. de ambi.* Atque ideò lex de ambitu ſuperuacua eſſe cœpit. Berengarius tamen Fernandus, vir magnus, quod Vlpianus ait, *magis in Imp. eſſe obſeruandum*, intelligit in ſeruo Imperatore creato. Mouetur homo vetuſtatis æquè, ac iuris peritus, quòd Barb. Philippi temporibus non fuerint Imp. vt Prætores ab ijs creari non potuerint. Qua ratione (quod pace tanti viri dicere liceat; eſt enim, vt audio, ſanè iracundus, commune malum ingenioſorum omnium) ſtultius nihil dici poteſt: ſe enim ipſe iugulat. Nam ſi nondum erant Imperatores, quomodo ſerui creari Impp. poterant? Tum verò Impp. non pop. ſe Senatus creabat. Lamprid. in Alexandro; *Milites iam inſueuerant ſibi Impp. & tumultuario iudicio facere, & item facilè mutare: adferentes nonnunquam ad defenſionem, ſe*

id-

idcirco feciſſe, quòd neſciſſent Senatum Principem appellaſſe. Nam & Peſcennium Nigrum, & Clodium Albinum, & Auidium Caſſium, & anteà L. Vindicem, & L. Antoninum, & ipſum Seuerum, cùm Senatus iam Iulianum dixiſſet principem, Imperatores fecerant. Capitolin. in Gordianis: *Faciendus eſt Imp. imò faciendi ſunt principes: vnus, qui res domeſticas, alter, qui bellicas curet: vnus, qui in vrbe reſideat, alter, qui cùm exercitu obuiam latronibus pergat. Ego principes dico, vos firmate, ſi placet; ſin minus, meliores oſtendite. Maximum igitur, atque Balbinum, &c.* Et poſt pauca; *Habetis ſententiam P. C. mihi fortaſſe periculoſiorem, quàm vobis: ſed neque vobis ſatis tutam, ſi neque hos, neque alios principes feceritis.* Tertiò, ſeruum Romæ Imperatorem factum non legi. Nam neque alienigena, ante Traianum, creatus Imp. eſt, vt Dion ſcribit in Nerua. Neque nouæ familiæ homo creari poterat. Capitolin. in Maximo, & Balb. Quare veluti ſenatus ei homini, quod non licebat nouæ familiæ, imperium detulit: de Maximo ſcribens, qui poſt Seuerum, & Alexandrum imperauit: ſub quibus floruit Vlpianus, qui ſtultiſſimè de eo ſcripſiſſet, quod neque factum vnquam fuerat, neque futurum ſperabatur, quódque abominari, ac deteſtari debuiſſet. Quin ne miles quidē ſeruus eſſe poterat, *l. ab omni. & l. qui ſtatus. de re milit. & l. qui de libertate. de lib. cauſ.* tantùm abeſt, vt Imp. creari potuerit. Porrò autem duo præcipuè de Barb. Philippo quæri ſolent: alterum, an iuſtus Prætor fuerit: alterum, an eius decreta rata eſſe debeant, ſi Prætor non fuit. Et dicendum eſt, non fuiſſe Batbarium Prætorem, cùm ſeruus eſſet. Toti namque iuri Quiritum adeò ignotus ſeruus eſt, vt nullus, quod ad ius attinet, ſit. *l. quod attinet. de reg. iur.* Vnde fit, vt neque ei deberi quicquam poſſit, neque ipſe debere, neque conuenire, neque procuratorem conſtituere, neque tutor eſſe, neq; poſtulare, neque teſtari, neque iudicare, neque teſtis eſſe, neque vllum ciuile munus obire. Quadrupedibus denique comparatur, in *l. 2. ad legem Aqui.* & mortuis, in *l. ſeruitutem. de regu. iur.* Neque exiſtimandum eſt, eum liberum factum, cùm creatus Prætor eſt, cuius ſtatum populus ignoraret. Quem enim tutorem do filijs li-

liberum credens, ſi ſeruus eſt, neque tutor, neque liber eſt; vt ſcribit Impp. *titu. qui teſt. tut. da. poſſ. in Inſtit.* Argument. præterea *l. ſeruus. de bono. poſſ.* vbi ait Iureconſul. ſi Prætor ſcit ſtatum ſerui, eo poſtulante, rectè domino Prætor dat bonor. poſſeſ. Ergo ſi ignorauerit, non iuſtus poſtulator ſeruus erit. Multò igitur minus iuſtus Prætor fuit, quem populus ſeruum ignorabat. Argumento præterea fuerit *l. ſi paterfamilias. de hæred. inſtit.* vbi ſeruus hæres ex ſemiſſe inſtitutus, quem liberum teſtator putabat, totum ſemiſſem non aufert, ſed cum cohærede, eodémque inſtituto partitur. Non fuit igitur Barb. Philip. Prætor. Non obſtat *l. 1. de teſtament. C.* vbi teſtes, qui obſignati teſtamenti tempore pro liberis habebantur, non dicuntur iuſti, & legitimi teſtes; ſed iniquum eſſe ſcribit Imp. eis teſtibus ſtatus nunc quæſtionem mouere, qui, quo tempore ad obſignandum teſtamentum adhibiti ſunt, liberi exiſtimabantur, neque ſtatus quęſtionem poſteà paſſi ſunt. Si ergo poſtea declarati eſſent ſerui, teſtamentum non valeret. Neque Barbarium communis error Prætorem fecit, vt vulgò creditur in *l. namque ſupellectile. de ſup. leg.* non error; ſed voluntas ius facit: quæ licèt improprijs verbis ſignificetur, ſi modò de ea aliter conſtet, vt lex ſeruatur: vt ecce, Titius verborum ac ſermonis ignarus, candelabrum argenteum in argento, non in ſupellectile referre conſueuerat: is ſupellectilem Seio, argentum Sempronio legauit. Candelabrum argenteum, licèt ſuppellex ſit, tamen dubitari non poteſt, quin Sempronio legatum ſit. Poſtremò non videtur populus Romanus in Barbario conſenſiſſe: nihil enim tam conſenſui contrarium eſt, quam error, *l. ſi per errorem. de iuriſdict. l. 2. de iudic.* Prætor igitur non fuit Barb. Philippus. Tanquam Prætoris tamen rata erit eius iuriſdictio, propter vtilitatem eorum, quibus ille ius dixit, ſimul ne rerum iudicatarum reſciſsione turbetur Reſp. Neqne tamen nuda hæc vtilitas quaſi Prætorem facit Barbarium; ſed illud quoque, quia à pop. creatus eſt: qui etiam ſeruo mandare eum honorem poterat. Nuda namq; aut vtilitas, aut benignitas ius nouum non elicit, niſi alicui iuris colori innitatur: quemadmodum iam anteà ſcripſimus.

mus. Quare ſi Prætor ſeruum iudicem det, puto neque iudicem, neque quaſi iudicem eſſe. Prætor namque ſeruum iudicem facere non poteſt.

CAPVT VII.

CAius in *l. fructus. de oper. ſeruor.* & Terent. Clemens in *l. operis.* diſſentire videntur. Ille ita ſcribit; *Fructus hominis in operis conſiſtit : & retrò in fructu hominis operæ ſunt.* Terentius verò ita; *Operis ſerui legatis vſum datum intelligi, & ego didici, & Iulianus exiſtimat.* Alter ergo vſumfructum, alter vſum legatum hominis putat, cuius legatæ operæ ſunt: Sed in veteribus libris manuſcriptis in *l. operis, vſumfructum*, non *vſum* legimus. Itàque ego ſcriptum vidi in vetere libro Tholoſæ, in nobiliſsimo, & ampliſsimo D. Martialis collegio, eràtque non plenè ſcriptum; ſed ita *vſumf.* Licèt autem in hominis vſufructu nihil aliud ferè ſit, quàm operæ, & ob operas mercedes: alio tamen iure operæ ſunt, alio vſusfructus. Operæ namque cap. diminutione non amittuntur. *l. operæ. eod. titul.* vſusfructus amittitur. Operæ non vtendo non amittuntur. Vſusfructus ad hæredem non traſmittitur, operæ tranſmittuntur. *d. l. 2.* Quod Accurſius mirabile eſſe ait, neque harum differentiarum rationem vllam reddit. Ego puto vnam illam cauſam eſſe omnium harum differentiarũ, quòd vſusfructus ius ſit perſonale, operæ non; ſed magis ex re, quæ eas debet, ſpectentur. Ita fit, vt vſusfruct. cap. deminutione pereat: quia capitis deminutione perſona mutatur; operæ autem non pereunt. Inde fit, vt vſusfructus non vtendo amittatur: quia aliud nihil eſt, quàm ius vtendi fruendi, cui renuntiare videtur, qui diu vſus non eſt. Operas ſeruus nobis debet, quas etſi non exigo, non eò tamen eas minus ſeruus debet. Inde fit vt ad hæredem non traſmittatur vſusfructus: quia ius hoc perſonæ adhæret: operæ, vt quæuis alia res legata, traſmittuntur. Inde fit, vt cum operæ ex re ſpectentur, quæ eas debet, re vſucapta, amittantur: vſusfructus non amittatur, cùm perſonale ius ſit. Sunt autem operæ diurnum officium *l. 1. de oper. lib.* Poſitum au-

tem

tem eſt titulus *de operis ſeruorum*, poſt titulos *de vſufru-ctu:* propter eam, quam diximus, affinitatem vſusfru-ctus, & operarum: hoc eſt, quia in vſufructu ſerui ni-hil aliud ſit, quàm operæ, & ob operas mercedes. Quod in alijs animalibus ſecus eſt; nam bouis vſusfructus alijs in rebus, quàm operis conſiſtit. Ideòque hic tit. ad operas tantùm pertinet ſeruorum, non etiam alio-rum animalium, quemadmodum interpres ſtultè ſcri-bit.

CAPVT VIII.

VLpianus in *l.* 2. §. *priùs autem. de vulg. & pupil.* con-traria ſcribere videtur. *Priùs autem (ait) ſibi quis debet hæredem ſcribere, deinde filio ſubſtituere: & non con-uertere ſcripturæ ordinem. Et hoc Iulianus putat. Cæte-rùm ſi antè filio, deinde ſibi teſtamentum faciat, non valere. Quæ ſententia Imperatoris noſtri reſcripto ad Virium Lu-pum Britanniæ præſidem comprobata eſt: & meritò; con-ſtat enim vnum eſſe teſtamentum, licèt duæ ſint hæredita-tes: vſque adeò, vt quos quis ſibi facit neceſſarios, eoſdem etiam filio faciat, & poſthumum ſuum filio impuberi poſſit quis ſubſtituere. Sed ſi quis ita fuerit teſtatus, ſi filius meus intra* 16. *annum deceſſerit, Seius hæres eſto.* Et deinde, *filius hæres eſto: valet ſubſtitutio; licèt conuerſa ſcriptu-ra filij teſtamentum fecerit.* Non poteſt Vlpianus magis apertè pugnantia dicere. Principio ex ſententia Iulia-ni confirmata Imperatoris reſcripto, ordinem ſcriptu-ræ attendendum eſſe ſcribit: & è veſtigio ſubijcit, at-tendendum non eſſe. Quam pugnam vt componat Alexander, priorem paragraphi partem intelligit, cùm ſubſtitutio fit filio exhæredato: ſecundam cum inſtitu-to. Sed hoc ridiculum eſt. Primò, quia nulla adferri cauſa poteſt, quamobrem cùm filio exhæredato ſub-ſtituitur, inſtitutio non intelligatur præcedere; quem-admodum cum filio inſtituto datur ſubſtitutus. Secun-dò, quia ratio, propter quam attendimus ſcripturæ or-dinem, illa eſt: quia vnum eſt teſtamentum patris, & filij. At hæc ratio locum etiam habet, quando filio inſtituto datur ſubſtitutus. §. *igitur. & §. liberis. de pu-pil. ſubſt. in Inſtit. l. patris, & filij. de vulg. & pupil.* Vbi di-

citur vnum eſſe teſtamentum,etiam iure Prætorio. Alii dicunt,in priore paragraphi parte,ex interuallo factam poſt ſubſtitutionem inſtitutionem: in ſecunda verò incontinenti. Sed hoc quoque ridiculum eſt. Nam cùm teſtamentum poſtrema vitæ hora ſcriptum intelligatur, eóque ſupremam continere dicatur voluntatem,quid refert ſcribatúrne vno contextu, an non? teſtari ſanè contextu vno actionis oportet, *l. hæredes. §. vlt. de teſtam.* ſed aliud eſt teſtari, aliud teſtamentum ſcribere. Poſtremò, ſi aliquid interuallum facit, ſi precedat inſtitutio, & ſequatur ex interuallo ſubſtitutio, quomodo valebit ſubſtitutio, quæ vt pars, & ſequela paterni teſtamenti valet? Quod enim ex interuallo apponitur, non capit vires ex eo, quod præceſſit, *arg. l. iuris gentium. §. quinimò. de pact.* Malè igitur interpretes pugnam hanc dirimunt. Dicendum igitur eſt corruptum locum eſſe: & pro, *Comprobata*, legendum, *Improbata*. Itaque in vetere libro ſcriptum ſe legiſſe, omni mihi aſſeueratione confirmauit Bonaudus Nemauſenſis adoleſcens doctiſſimus, & humaniſſimus. Mendo cauſam facilem dedit, quòd vtriúſque verbi primæ ſyllabæ eadem nota in veteribus libris ſcribuntur, apice reiecto, hoc modo: ,), : in formam penè antiſigmatis. Neque defendi ſanè vllo modo poteſt ſententia Iuliani, exiſtimantis non licere conuertere ſcripturæ ordinem. In poſtremo namque §. ſcribit Vlpianus,ſucceſſionis, non ſcripturæ ordinem ſpectandum: & quoquo loco fiat inſtitutio,caput ſemper, & principium intelligi teſtamenti. Quin & Imp. in §. *ante, de legat. in Inſt.* ſcribit, antiquitati quoque viſum eſſe abſurdum, ſpectari ſcripturæ ordinem: facit *l. talis ſcriptura. §. vlti. cum l. ſequen. de leg.* 1. facit *l.* 1. *de hær. inſt.* vbi dicitur ab exhæredatione poſſe incipere teſtamentum: facit *l. nec enim. de ſolutionibus*, vbi dicitur, ſcripturæ ordine prius non fieri, quod lex facit poſterius. Facit ratio ipſa, propter quam comprobata Iuliani ab Imperatore ſententia dicitur. Nam ſi patris, & filij vnum non eſſet teſtamentum, tùm ſi priùs fieret ſubſtitutio, quàm inſtitutio, non valeret ſubſtitutio: quæ per ſe ſtare nullo modo pote :. Facit *l. ab inteſtato.*

de

de iur.codic. vbi dicitur, ad teſtamentum quoquo tempore factum, pertinere codicillos, eiúſque ſequi ius. Non obſtat *l. generaliter. §. qui ergo de fideicomm. lib.* quo in loco illud deciditur, primos eos ſeruos manumittendos, quos primos teſtator nominauerit. Non obſtat §. *inordinatum.in Nouel.de hær. & Falc.* vbi non ex ſcripturæ ordine vocantur ad hæreditatem, ſed ex ordine iuris. Non obſtat *l.1.C.de edict. D.Hadr. tollend.* vbi illud tantùm deciditur, Priùs inſtitutum, quàm ſubſtitutum admittendum ad bonorum poſſeſſionem. Non obſtat *l.cùm pater.§.à te peto.de leg. 2. & l. hæredes mei §. vltim.ad S.C.Treb.* quibus in locis illud dicitur, ex ordine ſcripturæ poſſe voluntates intelligi teſtatorum. Et hæc quidem veriſſimè dicuntur. Sed quomodo in textu ſequitur, *Sed & ſi* (ſic enim in vetere meo libro legitur) *quis ita fuerit teſtatus : ſi filius meus intra* 14. *annum deceſſerit, Seius hæres eſto.* Et deindè: *filius hæres eſto*: valet ſubſtitutio? Caſum enim videtur ponere Iuriſconſultus à priore diuerſum; neque tamen aliud quicquam dicere videtur, quàm quòd dixerat: ordine videlicet ſcripturæ non vitiari ſubſtitutiones. Sed dicendum videtur, principio §. 1. loqui Iureconſultum de teſtamentis patris, & filij, quæ in diuerſis tabulis fiunt. Nunc autem de inſtitutione, & ſubſtitutione, quæ in eiſdem tabulis fiunt. Rectè igitur illud quadrat, *Sed & ſi.*

CAPVT IX.

PApinianus in *l. ſeruitutes. de ſeruit.* & Marcellus in *l.exiſtimo.de verbor. obligat.* contraria dicere videntur. Ille ita ſcribit; *Seruitutes ipſo quidem iure neque ex tempore, neque ad tempus, neque ſub conditione, neque ad certam conditionem, verbi gratia,* Quandiu volam, *conſtitui poſſunt.* Marcellus verò ita, *Exiſtimo id, quod meum eſt, ſub conditione ſtipulari: item viam ſtipulari ad fundum poſſe, quamquam interim fundus non ſit meus. Aut ſi hoc verum non eſt, & alienum fundum ſub conditione ſtipulatus fuero, iſque fundus ex cauſa lucratiua meus eſſe cœperit, confeſtim perimetur ſtipulatio. Sed ſi fundi dominus ſub conditione viam ſtipulatus fuerit, ſtatim fundo alie-*

nato euaneſcit ſtipulatio. Hæc Marcellus. Sed videamus, ne qui promittit ſub conditione ſe viam daturum, viam non ſtatim conſtituat: ſed qui viam nunc dat, & cedit: quod ſub conditione fieri non poteſt; rebus enim qualitas ſub conditione non imponitur: Iura autem prædiorum nihil aliud ſunt, quàm prædiorum qualitates. *l. quid aliud. de verborum ſign.* Itaque conditiones etiam appellantur in *l. via. §. ſi fundus. de ſer. ruſti. prædi*. Vnde fit, vt neque ex tempore, neque ad tempus, neque ad certam conditionem, quæ incertum tempus continet, ſeruitus conſtitui poſſit: de quo plura dicemus in Commentario *de ſeruitutibus*. Conſtitui autem, imponi ſignificat: vt in *l. pro parte eodem titulo*.

CAPVT X.

Annum cùm dicunt Iureconſulti, ferè vtilem accipiunt, hoc eſt, qui è diebus 365. vtilibus conſtat. ita accipitur annus in *l. ſi cùm exceptione. §. poſt annum. de eo, quod met. cau. & in §. rurſus. Inſtitu. de actio. & in l. vl. C. de temp. in int. reſt. in l. ſi nõ conuicij C. de iniur. & l. interdũ D. de min.* Eodẽ modo diem pro diebus vtilibus accipi oportet in *l. auxilium ff. de min.* vbi ſcribit Iureconſ. iure mariti virum in 60. diebus vxorem ſine calumniæ metu accuſare poſſe. Quos dies vtiles eſſe ſcribit Imp. in *l. iure mariti. ad leg. Iul.* & Iureconſ. in *l. ſi maritus. ff. eod.* Anni autem vtilis definitio colligi poteſt ex *l. 1. de iis, quæ in fraud. credit.* In anno continuo quot vtiles dies fuerint, ſcribit Vopiſcus *in M. Philoſopho*. Porrò autem momentum in iure pro hora accipitur. Vlpianus in *l. denique. §. minore. de minoribus. Minorem quàm 25. annorum natu videndum eſt, an diem natalis ſui ad hoc ducimus: an horam, qua natus eſt, vt ſi captus ſit, reſtituatur. Et cùm nondum compleuerit, ita erit dicendum, vt à momento in momentum tempus ſpectetur.*

CAPVT XI.

Eadem lege, *ſi cùm except. §. quatenus.* ſcribit Iureconſ. *Si ſine dolo, & culpa eius, qui vim intulit, & con-*

condemnatus eſt, homo perijt, à rei condemnatione relaxari condemnatum, ſi intra tempora iudicati actionis mortuus homo ſit; tripli autem pœna propter admiſſum facinus cogendum ſatisfacere: ſi autem ante ſententiam homo ſine dolo malo eius, qui vim intulit, moriatur, in quadruplum condemnationem fieri, & teneri nomine rei eum, qui metum adhibuit: idque fieri propter edicti verba; Neque ea res arbitrio iudicis reſtituetur. Locus hic, vti eſt, ita & habetur difficilis. Ego puto mortuo poſt condemnationem homine intra tempus iudicati actionis, eò à cōdemnatione rei relaxari damnatum; quia transfuſa ſit prior actio in actionem rei iudicatæ, qua actione nemo tenetur ratione eius rei quę naturaliter perijt: cùm in iudicato faciendo facta mora non ſit. Mortuo verò ante ſententiam homine, actione nihilominùs, quod metus cauſa, tenetur, qui metum adhibuit: propter verba edicti, quibus actionem in quadruplum pollicetur Prætor, niſi res reſtituatur arbitrio iudicis. At mortuum reſtitui non poſſe certum eſt. Quod autem poſt latam ſententiam res ex cauſa iudicati deberi incipiat, apertè ſcribit Iureconſ. in l. ſi fundus ff. de pig. *Si pluris* (inquit) *condemnatus ſit debitor non reſtituendo pignus, quam computatio ſortis, & vſurarum faciebat: an ſi tantùm ſoluat, quantum debebat, exoneretur hypotheca? Quod ego quidem quantum ad ſubtilitatem legis, & auctoritatem ſententiæ non probo: ſemel enim cauſa tranſire videtur ad condemnationem, & inde pecunia deberi. Sed humanius eſt, non amplius eum, quàm quod re vera debebat, dando, hypothecam liberare*. Idē colligi poteſt ex *§. creditor. ead. l. ſi fundus.* & ex *l. grege. §. etiam eod. titul.*

CAPVT XII.

IN l. denique ff. de minoribus. *Neque enim extremo* (inquit) *iudicij die videtur ſolùm deceptus: ſed totum hoc inſtructum, vt maiore eo facto liberaretur*. Legendum eſt; *ſed toto hoc ſtructum*, hoc eſt, toto iudicio id actum, & cogitatum. In l. verum. §. quòd ſi minor. *Et magis eſt, vt ſententia conſtitutionis D. Marci ad Aufid. Victorium hunc, id eſt, minorem 25. annis non complectatur.* legen-

dum eſt; *Hoc minorem non complectatur.* interpretis illa ſunt: *id eſt 25. ann.* In l. In cauſæ §. cauſa. eod. tit. *vel ſi*, pro *niſi*, dixit Iureconſ. Et in l. denique, *Sed ſi*, pro *niſi*: in illis verbis, *Sed ſi ei probaretur.* &c. Græcorum imitatione. Ita in *l. in ſumma. §. ſi ſeruum. de cond. indeb.* accipiendam puto particulam, *ſed* pro, *niſi*.

CAPVT XIII.

LEgis, *Mæuio de leg. 2.* priorem partem expoſuimus in lib. *de iure accreſcendi*: ſecundam partem nunc exponemus: in qua extrema interpretis verba in contextum mihi videntur irrepſiſſe, & quidem loco alieno. Verba autem interpretis illa mihi videntur, *Vbi vir vxori legat*, quæ interpretatio eſt eius, quòd paulò antè præcedit. Hîc enim taxationis loco habendum eſt. *Quidquid ad te peruenit*. Hæc igitur loci huius ſententia eſt, Si vir vxori dotem ita leget: *Vxori meæ hæres meus dato, quidquid ad eum ex dote peruenit*, totam dotem non deductis impenſis neceſſarijs hæredē mulieri ſoluturum. Taxationis enim loco ſunt verba hæc, cùm à marito dicuntur, qui gnarus earum impenſarum, quas in res dotales fecit: tamen reddi vxori iubet, quidquid ad hæredes peruenit. Aliud autem dicendum eſt, cùm à marito hærede inſtituto vxori extraneus ita legat, *Quicquid ad te, Titi, ab vxore tua dotis nomine peruenit, tantum ei pecuniam dato.* Quibus verbis vxori Titij hæredis non plus videtur teſtator legare, quàm quod iudicio dotis mulier conſequi potuiſſet. In quo certum eſt, impenſarum nomine retentiones fieri, cùm ipſo iure impenſis neceſſarijs dos minuatur. *§. itaque ſi dotis. Inſt. de act. l. vnic. §. ſed nec. C. de rei vxor. act.*

CAPVT XIV.

PAulus in *l. ſeruitutes prædiorum. de ſeruit.* & Vlpianus in *l. ſi quis diuturno. ſi ſeruitus vind.* contraria dicere videntur. Ille ait: *ſeruitutes prædiorum ruſticorum etſi corporibus accedunt; incorporales tamen ſunt, & ideò vſu non capiuntur.* Vlpianus verò; *ſi quis diuturno*

vſu

vſu, & longa quaſi poſſeſſione ius aquæ ducendæ nactus ſit, non neceſſe eſt docere de iure, quo aqua conſtituta eſt, Idem Vlpianus in l. 1. §. denique. de aqua plu. arcen. *Sanè enim & in ſeruitutibus hoc idem ſequimur, vt vbi ſeruitus non inuenitur impoſita, qui diu vſus eſt ſeruitute, neque vi, neque clam, neque precario habuiſſe, longa conſuetudine velut iure impoſitam ſervitutem videatur.* facit *l. ſeruitutes. de ſeruit. vrb. præd. & l. 2. de ſeruit. & aq. C.* Sed verum eſt, non vſucapi ſeruitutes; cùm vſucapio ex poſſeſſione naſcatur. *l. vſucapio. de vſucap.* & earum rerum ſit, quæ in dominio noſtro eſſe poſſunt, cùm acquiſitio ſit dominij: ſeruitutes autem in bonis noſtris non ſint. *l. 1. de vſu, & vſufr. lega.* Cùm ergo dicimus tempore acquiri ſeruitutem, ſic intelligimus, tempus modum eſſe acquirendæ ſeruitutis, vt pactionem, ſtipulationem, legatum: quomodo quia non acquiritur vſusfruct. ideò ait Caius eiſdem ferè modis conſtitui, & acquiri ſeruitutes, quibus & vſumfruct. Tempore autem eò vſusfructus non acquiritur; quia vbi amiſſus eſt, ad proprietatem reuertitur: ſententia prætereà iudicis vſusfr. conſtituitur, *l. 6. de vſufruct.* Seruitutes verò eo modo conſtitui non poſſunt. *l. ſicuti. §. ſed ſi quæritur. ſi ſeruitus vind.*

CAPVT XV.

POmponius in *l. quoties. de ſerui.* & Labeo in *l. ei fundo. eod. titul.* contraria dicere videntur. Ille ait. *Quoties neque hominum, neque prædiorum ſeruitutes ſunt, quia nihil vicinorum intereſt, non valent: veluti ne per fundum tuum eas: aut ne ibi conſiſtas.* Labeo verò, *Ei fundo, quem quis vendit, ſeruitutem imponi, etſi non ſit vtilis, poſſe exiſtimo: veluti ſi aquam alicui ducere non expediat: nihilominus conſtitui ea ſeruitus poſſit.* Quædam enim habere poſſumus, licèt ea nobis vtilia non ſint. Videamus tamen, ne inutilis ſeruitus ſeruitus ſit, veluti aquę ductus, quam prædij ſeruitutem eſſe conſtat, licèt aquā mihi ducere non expediat; ne autem per meum fundum eam, neque hominis, neque prædij. Idque ſeruitus non eſt; cùm omnis vel hominum ſit, vel præ-

diorum *l.1.eod.titul.* in qua perſonam accipere debemus pro homine, ex l.noſtra, *ſi cui.d.l.ſi mihi.§.vlt.de ſer.ruſt.præd.& l.etſi §.Labeo.ſi ſerui.vind.*

CAPVT XVI.

NEratius in *l.ruſticorum de ſeruit.ruſti. præd.* & Vlpian.in *l.1.com.præd.* contra dicere videntur. Ille ait, *ruſticorum etiam prædiorum ſeruitutes ſunt, licere altiùs tollere, & officere prætorio vicini : vel cloacam habere licere per vicini domum: vel prætorium, vel protectum habere licere.* Vlpianus verò, *Ædificia vrbana quidem prædia appellamus. Cæterùm etſi in villa ædificia ſint, æquè ſeruitutes vrbanorum prædiorum conſtitui poſſunt.* Pro Vlpiano facit Paulus in *l. vrbana prædia. de verborum ſignificatione.* Concordat Imperator. in titul. *de ſeruit.ruſt.præd.§.prædiorum vrbanorum.* Cùm ergo ius hoc altiùs tollendi ædificio debeatur, ipſique adeò ædificio inhæreat: ædificia autem omnia vrbana prædia ſint, quomodo Neratius ruſtici prædij ſeruitutem eſſe ſtatuit ius altiùs tollendi? Sed videamus an loco vrbana prædia à ruſticis diſtinxerit Neratius, qui in *l.eo iure.§.ſtabula.in quibus cauſis pig.vel.hyp.tac.contr.* ita ſcribat, *Stabula quæ in continentibus ædificiis non ſunt, quorum ea prædiorum numero habenda ſint, dubitari poteſt.* Et quidem vrbanorum ſine dubio non ſunt, cùm à cæteris ædificijs ſeparata ſint. Quæ licèt eo loco ita diſtinxerit Neratius: veriùs tamen eſt ruſtica ædificia eſſe villas: ita enim & veteres appellarunt, vt ſcribit Varro, & ipſe Iureconſultus in *l. fundi. de verborum ſig.* Ruſtica, inquam, ædificia, quæ materia ab vrbanis ſeparantur, non loco: vti iam docuimus ex *l. vrbana prædia.* ruſtica prædia eſſe, neque propriè ædificia dici: nam ædes & ædificia coniugata ſunt: villas autem nemo ædes appellat, *d.l.fundi. de verb.ſig.* Villis porrò, quas ruſtica prædia eſſe diximus, deberi hæc ſeruitus poteſt, altiùs tollendi, & officiendi luminibus vicini, cæteræq; quæ ædificijs, hoc eſt, ædibus debentur. Vlpianus in *l.fundi. quib. mod. vſusfruct. am.* villam fundi acceſſionem eſſe ſcribit. Quod ipſum ſignificat Alphe-
nus

nus in *l. hæres in fundo, de vſu, & vſufr. leg.*

CAPVT XVII.

Contraria dicere videntur Iureconſulti in *l. Labeo. de ſeruit. ruſti. præd.* & in *l. vltim. ſi ſeruitus vind.* Illo in loco ita ſcribunt, *Labeo ait, & talem ſeruitutem conſtitui poſſe, vt aquam quærere, & inuentam ducere liceat.* Nam ſi licet nondum ædificato ædificio ſeruitutem conſtituere, quare non æquè liceat nondum inuenta aqua itidem conſtituere ſeruitutem? etſi vt quærere liceat, cedi poteſt: etiam vt inuenta ducatur, cedi poteſt. In l. autem, *vltima*, idem Labeo ita ſcribit; *Si qua aqua nondum apparet, eius iter conſtitui non poteſt.* Hanc pugnam vt conciliet Accurſius, ait, Labeonem ſibi cōtrarium fuiſſe. Ego puto aliud eſſe iter aquæ, aliud aquæ ductum: Nam ex meo fonte aquæ ductum tibi cedere poſſum, licèt per meum non ducas, hoc eſt, licèt per meum tibi iter aquæ non dem. Itaq; videmus ſexcentis locis iter aquæ ab aquæ ductu diſtingui.

CAPVT XVIII.

In *l. 1. de iuſt. & iure.* ius à iuſtitia appellatum ſcribit Vlpianus: quòd ſi ad nominis rationem reſpicias, verum non eſt. Quin iuſtitia potiùs, & iuſtus à iure dici videntur. Verùm hoc loco, quia ius pro arte iuſtitiæ ſumitur: artium autem nomina ab iis rebus, quarum præceptiones artibus continentur, appellari ſolent, vt Grammatica á literis, ita ius à iuſtitia appellatum ait Vlpianus, ad rem nimirum reſpiciens. Iuſtitiæ autem ſacerdotes ab eo dicuntur Iureconſulti, quia vt ſacerdotes ſacrorum, & religionum interpretes ſunt, vti ſcribit Cicero, 2. *de Legibus*, ita boni, & æqui interpretes ſunt Iureconſulti. Itaque, & Cicero, *in proœmio Topicorum*, Trebatium iuris interpretem vocat, & in *l. 2. de orig. iur.* iuris interpretatio, pars iuris Ciuilis dicitur. Licitum autem, & illicitum, in eadem lege dicitur, quod legibus vel permittitur, vel prohibetur. Ita ſumitur illicitum in *l. quidam Iberius. de ſeruit. vrb. præd. in l. ſemper in coniunctionibus. de ritu nupti. in l. 1. de i..e,*

quæ

quæ pœnæ nom. del. in l. tranſigere. de tranſact. C. lociſque aliis innumerabilibus. Quod autem per legem poſſumus, id enim eſt licere; non continuò verum, æquum, & bonum eſt: quemadmodum ſcribit Cicero *pro Balbo, & in Philippica nona*. Bonos autẽ mirũ eſt quemadmodũ dicat Vlpianus fieri, non ſolùm metu pœnarum: verùm etiam præmiorum exhortatione, cùm cauti ij, & cupidi non boni ſint. Sed rectè Vlpianus. Nam qui pœna à facinore deterrentur, præmio ad bene agendum inuitantur, paulatimque habitum animi induunt, quem virtutem appellamus: eamque vbi ſunt conſecuti, non amplius metu pœnæ, ſed virtutis amore, vt ait Poëta, vitia oderunt: neque præmiorum ſpe, qui ipſa rectè facta mercedem, & præmium rectè factorum putent. Subijcit Vlpianus, veram, non ſimulatam eſſe ſapientiam, quam Iureconſulti ſectantur: quod duas rationes habere videtur. Moralis namque Philoſophia, cuius pars ius eſt, vera Socrati viſa eſt Philoſophia: vnamque hanc cæteris ſpretis, vtpotè incertis, & ad benè viuendùm nihil conducentibus, mirabiliter eſt amplexatus. Altera ratio eſt, propter quam vera hæc Philoſophia appellatur: quia videlicet, non verbis, non rationibus bonos nos efficere conatur: ſed iis rebus, quæ multò ſunt potentiſſimæ, præmio, & pœna: propter quam cauſam Sceuola, ni fallor, apud Ciceronem *lib. primo de Orat. ad Q. fratrem*, leges 12. Tabul. omnibus Philoſorum Bibliothecis anteponit. Quin & Solon, vt ſcribit idem Cicero *ad Brutum*, præmio, & pœna Rempublicam exiſtimauit contineri.

CAPVT XIX.

IN eadem lege ſcribit Vlpianus, *ius naturale eſſe id, quod natura omnia animalia docuit*. Quæ definitio non ſic eſt accipiẽda, vt quidquid homines, & bruta faciunt animalia, ſit continuò iuris naturalis. Edere enim, bibere, dormire, iuris eſſent naturalis. Sed vt quæ homines iure faciunt, eadem ſi bruta quoque faciant animalia, iure homines faciant naturali. Ius ergo eſſe debet, quod naturale ius eſſe volumus: at iure ſoli vtuntur homi-

homines: & iure naturali quod ſit, debet & naturaliter, & iure fieri. Vir namque & naturaliter & iure ſe ad vxorem applicat: edit verò, bibit, dormit naturaliter duntaxat. Bruta quoque animantia naturaliter duntaxat corpora commiſcent, non iure. In ſumma, quod naturæ admonitione bruta faciunt animantia, id ſi iure etiam, hoc eſt, ſecundùm Iuris præcepta homines faciant, facere homines iure naturali dicuntur.

CAPVT XX.

Florentinus in *l. vt vim. de iuſt. & iure.* vim, & iniuriam propulſare iuriſgentium facit. Cicero *in Topicis* naturale hoc ius vocat. Quin & Caius in *l. itaque. ad leg. Aquiliam.* naturalem hanc rationem vocat; *Si ſeruum* (inquit) *tuum latronem inſidiantem mihi occidero, ſecurus ero. Nam aduerſus periculum naturalis ratio permittit ſe defendere.* Hæc Caius. Neque dubitandum ſané eſt, quin ius hoc ſit naturale. Nullum enim animal eſt tam infirmum, tam puſillum, quòd vim non propulſet: ſeque, & ſua non tueatur.

CAPVT XXI.

IN *l. 2. de orig. iuris.* quæri ſolet, quæ lex illa ſit Tribunitia, qua omnes leges exoleuerunt. Ego puto legem fuiſſe Terentillam à C. Terentillo Arſa Tribuno plebis promulgatam de 5. viris creandis legibus de imperio conſulari ſcribendis: de qua quamdiù certatum in Rep. eſt, nullus legibus locus fuit; cùm & patres leges plebeias aſpernarentur, & plebs patritias. Ac tandem cùm iam contentionum pertæſum eſſet, abiecta lege, quæ promulgata conſenuerat, Tribuni leniùs agere cum patribus, finem tandem certaminum facere, ſi plebeiæ leges diſpliceret: at patres communiter legum latores, & ex plebe, & ex patribus, qui vtriſque vtilia ferrent, quæque æquandæ libertatis eſſent, creari ſinerent. Rem non aſpernabantur patres, daturum leges neminem, niſi patribus aiebant. Cùm de legibus conueniret, de latore tantùm diſceptarent, miſſi legati Athenas S P. Poſthumius Albus, A. Manlius. S P. Sulpitius

pitius Camerinus: iuſſique inclytas Solonis leges deſcribere, & aliarum Græciæ ciuitatum inſtituta, mores, iuraque noſcere. Biennium in ea legatione abſumptum. Vbi autem cum Atticis legibus legati redierunt, creati ſunt legibus ferendis Decemuiri. Ij anno primo 10. Tab. leges comitijs centuriatis tulerunt. Duæ tabulæ deerant: quibus adijciendis creati iterum 10. viri, qui biennio eum magiſtratum retinuerunt. Toto hoc tempore, quod fuit annorum 14. à coſſ. videlicet L. Lucretio Tricipitino, T. Veturio Gemino, vſque ad coſſ. L. Valerium Potitium, & M. Horatium Barbatum, ſine lege ciuitas fuit, incertóque iure vtebatur. Annos hos propè vinginti fuiſſe ſcribit Pomponius.

CAPVT XXII.

LEgem Hortenſiam plebiſcitis legum vim dediſſe ſcribit in eadem lege Pomponius. Idem Gellius ſcribit. Liuius tamen lib. 3. Dec. 1. ita ſcribit, *Per interregem deinde Coſſ. creati L. Valerius, et M. Horatius, qui exemplo magiſtratum receperunt: quorũ conſulatus popularis ſine vlla patrum iniuria, nec ſine offenſione fuit. Quicquid enim libertati plebis caueretur, id ſuis decedere opibus credebant. Omnium primùm, cùm veluti id controuerſo iure eſſet, tenerentur, ne patres plebiſcitis, legem Centuriatis comitiis tulere, vt quod tributim ples iuſſiſſet, populum teneret.* Quo ex loco legem hanc Horatiam, non Hortenſiam fuiſſe apparet, Dioniſius *lib. 2.* Plinius *lib. 16. cap. 10.*

CAPVT XXIII.

POmponius *in eadem l. 2.* ita ſcribit; *Itemque vt eſſent, qui ædibus præeſſent, in quibus omnia ſcita ſua plebs deferebat, duos ex plebe conſtituerunt, qui etiam ædiles appellati ſunt.* De creatione ædilium plebeiorum vide Halicarneſſeum *lib. 6.* Vbi autẽ ſua ſcita plebs reponebat, nõ memini me legiſſe. Illud apud Liuium *Dec. 1. lib. 3.* legi, *Inſtitutumq; ab eiſdem coſſ. vt S C. in ædem Cereris ad ædiles plebis deferrentur, quæ ante arbitrio coſſ. ſupprimebantur, vitiabanturque.* Quod item paulò poſt ſcribit, 10.

Tri-

Tribunos militares interdum creatos, non memini me legiſſe. Budæus quidem Senos legit eo loco. Liuius tamen *Dec. 1. lib. 3.* ita ſcribit; *Collina vrbem porta intrauere ſub ſignis, mediaque vrbe agmine in Auentinum pergũt. Ibi coniuncti alteri exercitui 20. Tribunis militum negotium dederunt, vt ex ſuo numero duos crearent, qui ſummæ rerum præeſſent.* Plures creatos nuſquam legi. Porrò autem quod in eadem lege ſcribit Pomponius, ſeptem libros Brutum reliquiſſe: M. Tullius *lib. 2. de Oratore,* ſcribit tres duntaxat veros Bruti libros fuiſſe.

CAPVT XXIV.

IN eadem *l. 2.* verba illa corruptè leguntur, *iis legibus latis cœpit (vt naturaliter euenire ſolet) vt interpretatio prudentum auctoritatem deſideraret, neceſſariamque eſſe diſputationem fori.* Sic reſtituenda ſunt; *Iis legibus latis cœpit, vt naturaliter euenire ſolet, vt interpretatio deſideraret prudentum auctoritatem, neceſſaria eſſe diſputatio fori.* Illa itẽ corruptè leguntur; *Nouiſſimè ſicut ad pauciores viros iuris conſtituendi via tranſiſſe ipſis rebus dictantibus videbatur, per partes euenit, vt eſſet neceſſe Reipublicæ per vnum conſuli.* Sic reſtituenda ſunt; *Nouiſſimè ſicut ad pauciores viros iuris conſtituendi via tranſiſſe ipſis rebus dictantibus videbatur; ita per partes euenit, vt eſſet neceſſe Reipublicæ per vnum conſuli.* Per partes autem, per factiones intellige, quæ Reipublicæ inuadendæ principibus locum dederunt. Illud quoq; corruptè legitur, *Centumuiri litibus iudicandis*, legendumque, *decemuiri litibus iudicandis.* Nam Centumuiri magiſtratus non erant; ſed coërcebantur, & cogebantur à decemviris. Corruptè illa quoque leguntur; *Fuit & eodem tempore Trebatius, qui idem Cornelij Maximi auditor fuit: A. Caſſellius, & Q. Mutius Voluſij auditor.* Sic autem reſtituenda ſunt; *Fuit eodem tempore, & Trebatius Quinti Cornelij Maximi auditor: fuit A. Caſſellius, & Q. Mutius Voluſij auditor.* Trebatium Quinti Cornelij auditorem fuiſſe intelligimus ex epiſtola Ciceronis ad Trebatium cuius principium eſt, *Ex tuis literis.* Illa quoque corruptè leguntur; *Ex iis Atteius Coſ. fuit: Labeo noluit, cùm ei of-*

ti offerretur ab Auguſto conſulatus, quo ſuffectus fieret, & honorem ſuſciperet. Ita ſunt reſtituenda; *Ex iis Atteius conſul fuit: Labeo noluit, cùm ei offerretur ab Auguſto conſulatus, quo ſuffectus fieret, eum honorem ſuſcipere*. In locũ Coſ. demortui creare conſulẽ Labeonẽ Auguſtus volebat: quod quia & minus honorificũ, & ominoſũ erat, eum honorẽ Labeo *recuſauit*. Cicero ad Atticum, *Hoc eſſet in mortui locum vocari*. Liuius Dec. 1. lib. 5. *C. Iulius cenſor deceſſit: in eius locum M. Cornelius ſuffectus: quæ res poſteà religioni fuit: quia eo luſtro Roma eſt capta, nec deinde unquam in demortui locum cenſor ſufficitur*.

CAPVT XXV.

IMperator in §. *item extraneus de hær. qual. & dif. in Inſtit.* ita ſcribit; *Pro hærede autem gerere quis videtur, ſi rebus hæreditariis, tanquam hæres vtatur, vel vendendo res hæreditarias, aut prædia colendo, locandoue, & quoquo modo ſi voluntatem ſuam declaret vel re, vel verbo de adeunda hæreditate: dummodo ſciat eum, in cuius bonis, pro hærede gerit, teſtatum, inteſtatumue deceſſiſſe. Pro hærede enim gerere, eſt pro domino gerere. Veteres enim hæredes, pro dominis appellabant*. Hoc loco Imperator confundere videtur aditionem, & pro hærede geſtionem. Cùm tamen, vt Vlpianus *in Inſtitutionibus* ſcribit, in aditione verba ſint neceſſaria, huiuſmodi ſcilicet; *Quando me Titius hæredem inſtituit, eam ego hæreditatem adeo, cernoque*. Itaque idem Vlpianus in *l. mutum. de acq. vel om. hær.* mutum, & ſurdum pro hęrede gerere poſſe dixit: non dixit, adire hæreditatem poſſe, & Paulus in *l. pupillus. eo. tit.* pupillus ſi fari poſſit, hæreditatem acquirere, hoc eſt, adire poſſe ſcribit. Quamobrem enim requirit vt fari poſſit? Nam infans gerere pro hærede poteſt. *leg. ſeruo inuito. §. ſi pupillo. ad Trebel.* Geſtionem pro hærede ab aditione apertè diſtinguit Iureconſultus in *leg. ſi qui mihi. §. ſed quid. de acq. hæred.* Africanus in *l. eum, qui. eo. tit.* Sed & ſi quis ita dixerit; *ſi ſoluendo hæreditas eſt, adeo hæreditatem*, nulla aditio eſt. Tum verò quod ſcribit, veteres, *hæredes*, pro dominis dixiſſe, nuſquam legi; heros pro dominis dixiſſe nemo

mo neſcit. Ego hęredes ab ære dictos puto. Nam & in *æneus* quod ab ære fit, Virgilius notam aſpirationis poſuit: *ordine abena locant* & alio loco, *Luce coruſcus abena*. Quam notam aſpirationis in mediam dictionem tranſpoſuiſſe, à principio ablatam, videtur.

CAPVT XXVI.

IDem Imperator in titul. de capitis diminu. *Minima capitis diminutio eſt, cùm ciuitas retinetur, & libertas; ſed ſtatus hominis commutatur: quod accidit iis, qui cùm ſui iuris fuerint, cœperunt alieno iuri ſubiecti eſſe, vel è contrario: veluti ſi filius famil. à patre emancipatus fuerit, eſt capite diminutus*. Hæc Imp. Mirum autem eſt, qua ratione emancipationem capitis diminutionem faciat, qui venditiones, per quas olim fiebat emancipatio, ſuſtulerit in §. *præterea. quibus modis ius pat. pot.* Nam ijs ſublatis, nullo modo emancipatio eſt capitis diminutio. Eius enim, qui è filiofamil. paterfamil. fit, caput non minui videtur. Olim minuebatur: quia ſemel iterùm, tertiò, vt ſcribit Caius *in Inſtitut.* vendebatur: & vt ſcribit Iureconſultus in *leg. liberos. de cap. dimi.* in ſeruitutis imaginariam cauſam deducebatur, qui emancipabatur. Itaque etiam mortalitati comparatur emācipatio in *leg. Gallus. §. & quid ſi tantùm. de lib. & poſthum. & leg. ſi ita. quando dies leg. vel fideicomm. ced.* non ſecùs atque ſeruitus in *l. ſeruitutem de reg. iuris*. Propter eam cauſam accidebat, vt emancipatione amitteretur vſusfructus; quemadmodum ſcribit Iul. Paulus *lib. 3. Sent. tit. de vſufructu*. Cùm enim venderetur is, qui emancipabatur, ſi penes eum remanſiſſet vſusfructus, domino eſſet acquiſitus: cuius natura non eſt, vt ambulet de perſona in perſonam: id quod Imperator ſuſtulit in *l. corruptionem. C. de vſu. & hab.* & meritò vtpotè qui vēditiones ex emancipatione ſuſtulerit.

CAPVT XXVII.

IDem Imperator in tit. de publ. iudic. in Inſt. *Publica iudicia neque per actiones ordinantur, neque omnino*

quic-

quicquam ſimile habent cum cæteris iudiciis, de quibus locuti ſumus: magnaque eorum diuerſitas eſt & in inſtituendis, & exercendis. Publica autem dicta ſunt, quod cuiuis ex populo executio eorum plerumque datur. Hæc imperator. Mihi verò publica dicta videntur, quia populi ſint: & earum rerum, de quibus publicæ inſtitutæ erant quæſtiones, cognitio ad populum pertinebat. Cicero in prætura vrbana; *Atque in iis rebus multa videmus ita ſancta eſſe legibus, vt antè facta in iudiciũ non vocentur. Cornelia teſtamentaria, Numaria, cæteræque complures, in quibus non ius aliquod nouum populo conſtituitur, ſed ſancitur: vt quod ſemper malum facinus fuerit, eius quæſtio ad populum pertineat ex certo tempore.* Et ſanè ſi ob eam cauſam publica iudicia dicuntur, quòd cuiuis de populo eorum executio datur, populares actiones publica eſſent iudicia. De quo plura ſcripſimus *lib. 2. de iuriſdictione.*

CAPVT XXVIII.

QVæri ſolet, quid ſit, vulgari modo diem legatis apponi, in *l. cùm vulgari. de dote præleg.* Ego puto vulgaris modi diem legatis apponi, cùm ita legamus, *Quæ legaui annua, bina, trima die, præſtari volo.* Hæc enim clauſula, *Annua, bima, trima die* vulgaris appellatur in *l. talis ſcriptura. de leg. 1.* Vulgarem autem clauſulam appellari puto, quia à lege 12. Tab. ſit uſurpata: hac enim die ex lege dos reſtituebatur, vt ſcribit Imperator in *§. cùm autem de rei vxo. actio. C.* legitima autem, quæ ſunt, compluribus locis iuris noſtri vulgaria appellantur. Idem, niſi fallor, Africanus in *l. cùm vir vxori.* vulgarem legandi modum appellat; cùm directis legamus verbis, non precarijs. Ita actionum nomina vulgaria dicuntur in *l. 1. 2. 3. 4. de præſcriptis verb.* Ita vulgaris appellatur ſubſtitutio, quæ legitima eſt, & ciuilis: nam filio impuberi quæ ſit, moribus recepta eſt, non iure introducta, de quo dicemus *in commentario de ſubſtitutionibus.*

CAPVT XXIX.

IMperator in l.2.de veteri iure enucl.C. *Tanta*,inquit, *à nobis antiquitati habita eſt reuerentia, vt nomina prudentium taciturnitati tradi nullo modo patiamur; ſed vnuſquiſque eorum, qui auctor noſtræ legis fuit, noſtris libris inſcriptus eſt: hoc tantùm à nobis effecto, vt ſi quid in legibus eorum ſuperuacuum, vel imperfectum, aut minus idoneum viſum eſſet, vel adiectionem, vel diminutionem neceſſariam accipiat, & rectiſſimis regulis tradatur.* Hæc ſub Imperatoris nomine Tribonianus. Ita Vlpianum in *l.1.de leg.1.* dicere videmus, quod multis pòſt ſæculis Iuſtinianus conſtituit. Ita in *l. ſucceſſores. ad legem Falcidiam.C.* Senatuſconſulto Trebelliano tribuitur, quod ſine dubio Pegaſianum induxerat: eò ſcilicet, quia tota vis Pegaſiani in Trebellianum transfuſa eſt à Iuſtiniano: quemadmodum *in Inſtitutionibus* ipſe ſcribit, & *in dicta l.2.de vet.iure enuc.* iis verbis, *Solum autem S.C.Trebellianum ponendum eſſe exiſtimamus: captioſas etenim, & ipſis veteribus odioſas Pegaſiani S.C.ambages, & vtriuſque S.C. inter ſe tam ſuperuacuas, quàm ſcrupuloſas diuerſitates reſpuentes, totum ius ſuper iis poſitum Trebelliano S.C. adiudicauimus*. Ita ſexcentis locis iuris noſtri, *longo tempore capere*, pro, *vſucapere* poſitum videmus: cùm olim biennio res ſoli caperentur, non longo tempore. Nam longum tempus decennij fuiſſe teſtatur Iulius Paulus *lib.5.Sentent.tit.de vſucapio*. Sed poſt transformatam à Iuſtiniano vſucapionem, longo tempore capere dicimus, quod veteres vſucapere dicebant. Infinita ſunt huius generis, quæ niſi notentur, magnas tenebras legentibus offundent.

CAPVT XXX.

LEx, *transigere. de tranſact. C.* doctorum omnium ingenia torſit: neque ſatis adhuc, meo iudicio ſententia eius conſtitutionis intelligitur. Mihi hoc videntur dicere Impp. tranſigere, vel paciſci ſuper crimine capitali nulla lege prohibitum eſſe, poſſéque vnum-

quenque impunè ſuper capitali crimine vel tranſigere, vel paciſci, excepto adulterio: ſuper quo qui tranſigit, non minus punitur, quàm ſi conuictus, damnatúſque eſſet. Nam & qui cum adultero vxoris ſuæ paciſcitur, miles quidem ſoluitur ſacramento, & deportatur, *l. miles. ad leg. Iul. de adul.* Iis ergo legibus, quibus capitalia crimina notantur, tranſactio ſuper criminibus prohibita non eſt, excepto adulterio, ſuper quo lex Iulia tranſigi non vult: & tranſigentes punit: id, quod ex *d. l. miles.* intelligimus. Leges autem aliæ publicorum iudiciorum, quibus crimina non capitalia coërcentur, prohibent, ne ſuper iis tranſigatur, excepta lege Cornelia de falſis, in qua nihil ſanciebatur aduerſus eos, qui ſuper huiuſmodi crimine paciſcuntur. Quamobrem autem lex Cornelia nihil de tranſactionibus, pactionibúſve ſuper hoc crimine ſanxerit, quæri nihil attinet: ſatis eſt, eum, qui tranſigit, nihil illicitum facere, hoc eſt, legibus prohibitum.

CAPVT XXXI.

IN *l. ſeruus. de ſtipu. ſeruo.* extrema illa verba delenda ſunt, *id eſt, ex quo adeatur hæreditas, aut poſtliminio dominus reuertatur*; ſunt enim interpretis, & quidem mali. Labeo in l. ſi ſeruus de diuer. & temp. præſ. *Si ſeruus hæreditarius, aut eius, qui in hoſtium poteſtate ſit, ſatis acceperit, continuò dies ſatisdationis cedere incipiet. Intueri enim debemus, an experiundi poteſtas fuerit aduerſus eum, qui obligatus eſt. non an is agere potuerit, qui rem in obligationem deduxit: alioquin erit iniquiſſimum, ex conditione actorum extendi reorum obligationes, per quos nihil factum erit, quò minus cum iis agi poſſit.* Interpretationes non vno loco iuris noſtri in contextum irrepſerunt. In *l. Gallus. §. quid ſi is.* verba illa, *vel etiam adhuc illis viuis.* interpretis ſunt, & quidem non valde acuti: quemadmodum aliquando docebimus. Ita in *l. moribus. §. prius. de vulg. & pup.* verba illa, *Prius ſibi debere, deinde filio hæredem ſcribere.* interpretis manifeſtè ſunt.

C A-

CAPVT XXXII.

LEgem, *ſi caluitur.* ita emendandam cenſet Emarus Ranconetus Galliæ clariſſimum lumen, *Caius ad leg. 12. tab. ſi caluitur: moratur, & fruſtratur*, vt poſterioribus iis duobus verbis, *moratur, & fruſtratur*, interpretetur Caius verbum illud 12. *tab. caluitur.* poſt quod punctum apponendum ſit, quoab interpretamento ſeparetur. *Caluor* verbum eſſe antiquum conſtat: accipitque in eam ſignificationem Plautus, *Sopor manus caluitur*.

CAPVT XXXIII.

IMperatores Seuerus, & Antoninus in *l. 1. de ordin. cognit. C.* ita reſcripſerunt, *Adite præſidem prouinciæ, & ruptum eſſe teſtamentum Fabij præſentis agnatione filij docete: neque enim impedit notionem eius, quod ſtatus quæſtio in cognitionem vertatur: etſi ſuper cauſa ſtatus cognoſcere nõ poſſit.* Hæc Impp. In *l.* tamen, *ſi pater. ne de ſtatu def. C. & l. iamdudũ. vbi cauſæ ſtatus C. & l. non diſtinguemus. §. Iulianus. de rece. arb. ff. & l. placet. de ped. iud. C.* apertè dicitur præſidum ipſorum hanc cognitionem eſſe. Quos locos vt doctores concilient, referre piget. Nos videamus nùm hac clauſula, *Adite præſidem prouinciæ*, imponatur præſidibus neceſſitas cognoſcendi. Iulianus in l. ſæpè de off præſi. *Sæpè audiui Cæſarem noſtrum dicentem, hac reſcriptione*, Eum, qui prouinciæ præeſt, adire potes, *non imponi neceſſitatem proconſuli, vel legato, vel præſidi prouinciæ, ſuſpiciendæ cognitionis: ſed eum exiſtimare debere, an ipſe cognoſcere, an iudicem dare debeat.* Calliſtratus in l. generaliter eodem titul. *Generaliter quoties princeps ad præſides prouinciarum remittit negotia per reſcriptiones, veluti* eum, qui prouinciæ præeſt, adire poteris: *vel cum hac adiectione*, is exiſtimabit, quid ſit partium ſuarum, *non imponitur neceſſitas proconſuli, vel legato ſuſcipiendæ cognitionis: quamuis ſit adiectum*, is æſtimabit quid ſit partium ſuarum: ſed *æſtimare debet vtrũ ipſe cognoſcat, an iudicem dare debeat.* Is igitur, quem Seuerus, & Antoninus aiunt non poſſe de cauſa ſtatus

Digitized by Google

cognoſcere, non eſt præſes, ſed à præſide iudex datus. In verbo itaque, *docete*, ſubaudiendum eſt, iudicem à præſide datum: id quod ex ſequentibus apertè intelligitur. Pertinet enim ad officium iudicis, qui de hæreditate cognoſcit, vniuerſam incidentem quæſtionem, quæ in iudicium reuocatur, examinare: quoniam non de ea re, ſed de hæreditate cognoſcit.

CAPVT XXXIV.

IMperator in titul. *de verb. oblig. in Inſtit.* Pomponium ſecutus in *l. ſtipulationum. §. ſtipulatio de verb. obligat.* ita ſcribit *Verbis obligatio contrahitur ex interrogatione, & reſponſione.* Quod vulgò ita accipitur, vt quicunque interrogatus reſpondeat daturum, facturùmve ſe, obligatus ſit dare, vel facere. In quo illa iniquitas eſt, obligari me tibi ad dandum, vel faciendum, verbis duntaxat; cum inter nos nihil rei præterea ſit. Quare melius Caius *lib. 2. Inſtit. tit. de obligationib.* ſtipulationem fieri ſcribit ex interrogatione dantis, & reſponſione accipiētis. Dicendum igitur, niſi negotiis interueniant, ſtipulationes nullas eſſe. Neque tamen continuò actio ex ſtipulatu naſcitur, ſi quis interrogatus reſpondit. Neceſſe eſt animo ſtipulantium me rogaſſe, te reſpondiſſe, hoc eſt, ſtipulationis contractum inire volentium, Vlpian. in *l. iuriſgentium. §. quod ferè de pact.* quod ferè nouiſſima parte pactorum ita ſolet inſeri, *Rogauit Titius, ſpopondit Mæuius*, hæc verba non tantùm pactionis loco accipiuntur; ſed etiam ſtipulationis: ideóque ex ſtipulatu naſcitur actio, niſi ſpecialiter contrarium probetur: quod non animo ſtipulantium hoc factum eſt; ſed tantùm paciſciſcentium. Dictam autem ſtipulationem ſcribit Imperator, à *ſtipulo*, quod veteres firmum appellabant, Alciatus à Græco στύφω: alij à ſtipe dictam putant.

CAPVT XXXV.

DIu multúmque dubitatum eſt, quæ ſtipulationes prætoriæ dicantur in tit. *de prætorijs ſtip.* Ego puto

puto prætorias ſtipulationes eo loco appellari, quæ iuſſu prætoris interponuntur; non vt in *l. ſtipulationum. de verb. oblig.* quæ à mero prætoris officio proficiſcuntur. Nam ſtipulatio rem pupilli ſaluam fore (quæ in *d. l. ſtipulationum.* communis dicitur, hoc eſt, quæ etiam iuſſu iudicis interponitur: cùm ſcilicet, expediri res aliter non poteſt) prætoria appellatur. *l.* 1. §. 1. *de præto. ſtipul.* Imperator in titu. de Att. tut. in Inſtit. §. ſed ex iis, *ſed ex ijs* (inquit) *legibus tutores pupillis deſierunt dari poſteà, quam primò COSS. pupillis vtriuſque ſexus tutores ex inquiſitione dari cœperunt, deinde prætores ex conſtitutionibus.* Nam in ſupraſcriptis legibus, neque de cautione à tutoribus exigenda rem pupilli ſaluam fore, neque de compellendis tutoribus ad adminiſtrationem tutelæ quicquam cauebatur. Stipulationis Tribunitiæ meminit Vlpianus in Inſtit. *titu. de iure don. inter vir. & vxo.* de qua loquitur Ireconſ. in *l. cum mulier. ſol. matr.*

CAPVT XXXVI.

LEx poſtrema, *de ſeruit. ruſt. præd.* ita vti legitur, nullam bonam habet ſententiam. *Flumine publico interueniente via conſtitui poteſt, ſi aut vado tranſiri poteſt, aut pontem habet. Diuerſum eſt, ſi pontonibus traiiciatur. Hæc ita, ſi per vtrius prædia flumen currat. Atquin ſi tua prædia mihi vicina ſint, deinde flumen, deinde Titij prædia, demum via publica, in quam mihi iter acquiri volo: diſpiciamus, ne nihil vetet à te mihi dari viam vſque ad flumen, deinde à Titio vſque ad viam publicam. Sed & videamus num etſi tu eorum prædiorum dominus ſis, quæ trans flumen intra viam publicam ſunt, id iuris ſit: quia via consũmari ſolet, vel ciuitatis tenus, vel vſque ad viam publicam, vel vſque ad flumen publicum, quod pontonibus traiiciatur, vel vſque ad proprium aliud eiuſdem domini prædium. Quod ſi eſt, non videtur interrumpi ſeruitus: quamuis non inter eiuſdem domini prædia flumen publicum intercedat.* Hanc legem partim ex veteribus libris, iudicio partim noſtro emendauimus. Habet autem huiuſmodi ſententiam: ſi flumine publico, quod vado, vel ponte tranſitur, non autem pontonibus (eſt autem ponto, vt ſcribit Cæſar, genus

Gallici nauigij) traiicitur, eiuſdem domini prædia intercurrente via vna conſtitui poteſt: ergo etſi diuerſorũ dominorum prædia flumen publicum ſeparet, quod vt diximus, vado, vel ponte tranſitur, via conſtitui poterit. Hanc cõcluſionem duabus rationibus probat. Prior eſt, quia nihil prohibeat me viam habere per plurium prædia, eáque vna via erit. *l. vna eſt via. & l. cùm eſſent. §. per plurium. eod. titul.* Cùm igitur flumen publicum viam non impediat, noſtra *l. flumine. & l. prius. de aqua plu. arc.* potes tu mihi vſque ad flumen viam cedere, & Titius, qui prædia habet vltra flumen, viã item cedere vſque ad viam publicam, vel ciuitatem, vel flumen publicum, quod pontonibus traijcitur, vel aliud meum proprium prædium. Secunda ratio eſt, quia vt interfluente flumine publico, quod pontonibus non traicitur, eiuſdem domini prædij vna via conſtitui poſſit: ratio illa eſt, quia via continuatur, vſque ad locum, ad quem viam acquirere volo, ciuitatem putà, viam publicam, flumen, quod pontonibus traicitur, aliud meum proprium prædium (commune namque mihi ſeruire poteſt) quibus rebus interuenientibus via finitur. Iis ergo rebus non interuenientibus, licèt flumen publicum, quod vado, vel ponte tranſitur, inter tua, & Titij prædia intercedat, ſeruitus vna per tua, & Titij prædia mihi conſtitui poterit. Flumen autem publicum hoc loco, eſt flumen perenne, non torrens. Ita definitur in *l. 1. de publ. flumi.* Interdum tamen ſumitur pro flumine, quod publicis aquæ ductibus, hoc eſt, vrbis Romæ, ſeruit: vt in *l. Imperatores. de ſeruit. ruſti. prædio.*

CAPVT XXXVII,

MOdeſtinus in l. vtique de lib. cauſa. *Igitur actionem, quæ ex hoc edicto naſcitur, manumiſſione non extingui rectiſſimè dicitur: quia verum eſt, auctorem conueniri non poſſe, poſtquàm ad eum, qui ad libertatem proclamauit, perueniatur.* Locus eſt ſanè obſcurus, &, meo iudicio, mendoſus. Legendum puto, *peruenit*, non, *perueniatur*. Sententiam hanc habet: rectiſſimè dicitur, actionem, quæ ex hoc edicto naſcitur, non extingui manumiſ-

miſſione. Nam quæ ex hoc edicto non naſcitur, ea ſcilicet, quæ in auctorem, hoc eſt, venditorem datur de dupla, manumiſſione extinguitur: cùm eius rei, quæ ad te peruenit, & quidem cum effectu, neque euicta abs te eſt, duplam petere non poſſis. Euictum autem abs te, non potes dicere eum hominem, quem tu manumiſiſti. Qui ſi nunc ex manumiſſione ad ingenuitatem proclamat, id duntaxat petere potes, quod tua intereſt libertum habere, *l. ſi ſeruum eius. de euict. & l. ſeq. & l. ſi hominem. de ædil. edi.* Ita accipitur libertas pro ingenuitate in *l. cum pacto. eod. tit. & l. liber homo. de ſtatu hominum.*

CAPVT XXXVIII.

VLpianus in l. arbit. de dolo malo; *Si dominus proprietatis inſulam, cuius vſusfru. legatus erat, inciderit, non eſt de dolo actio: quoniam aliæ ex hoc oriuntur actiones.* Idem Vlpianus in l. repeti. quibus mod. vſusfruct. amit. *Rei mutatione interire vſumfruct. placet: veluti vſusfruct. ædium mihi legatus eſt: ædes corruerunt, vel exuſtæ ſunt: ſine dubio extinguitur vſusfruct. an & areæ? certiſſimum eſt, exuſtis ædibus, nec areæ, nec cæmentorum vſumfructum deberi: & ita Iulianus ait: ſi areæ vſusfruct. ſit legatus, & in ea ædificium ſit poſitum, rem mutari, & ita vſumfruct. extingui conſtat. Planè ſi proprietarius hoc fecit, ex teſtamento, vel de dolo tenebitur.* Qui loci ita conciliandi ſunt, vt dicamus, actionem de dolo dari, poſito in area, cuius legatus erat vſusfructus, ædificio à proprietario, non autem exuſtis ab eo ædibus: quo caſu Aquilia competit, *l. ſed & ſi proprietatis. ad leg. Aquiliam.* Quæ quidem actio re in melius mutata, non competit: quare, ædificio in area poſito, de dolo agitur. Si quidem traditę iam areæ vſufruct. in ea ab hærede poſitum ſit ædificium: ante autem vſusfruct. traditionem ex teſtamento actio competit. Neque tamen exiſtimandum eſt de dolo competere iis caſibus, quibus interdictum, *quod vi aut clam* competit.

CAPVT XXXIX.

POmponius in l. etſi ſine. *Eremodiciis minoribus ſuccurri: quin & maioribus, ſi ex iuſta cauſa abſuere.* Eremodicium vulgò homines accipiunt deſertum vadimonium: ſed malè, meo iudicio. Nam deſertum vadimonium, eſt deſerta promiſſio ſiſtendi, auctore Iureconſ. in *l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ſi quis caut.* At Eremodicium litis deſertio eſt: id, quod ipſum verbum ſonat. Si enim deſertum vadimonium eſt, maioribus, qui ex iuſta cauſa venire ad iudicem non potuere, quid eſt opus per reſtitutionem ſuccurrere prætorem, cùm ope exceptionum tuti ſint? *l.* 1. *ſi quis caut.* tum verò deſerto vadimonio, pœna duntaxat in ſtipulatione comprehenſa committitur: iis non amittitur. Poſtremò, in Eremodicium incidunt actores, non rei: vadimonium deſerit reus.

CAPVT XL.

VLpianus eod. tit. *l. verum.* vtilis in factum actionis meminit, eàmque minori dari ſcribit, qui ſeruum manumiſit, a ſeruo non circumuentus: nam circumuentò de dolo dari. Dubium non eſt, quin actio hęc in factum ſubſidiaria ſit: ad quam decurrit prętor, cùm omnes actiones, tum ciuiles, tum prætoriæ propoſitæ deficiunt, vt in caſu *l. quiſeruandarũ. de præſcript. verb. & l. iuris gent. de pact.* quo loco repræhenditur à Martiano, (an à Mauriciano?) Iulianus. Non eſt autẽ actio hæc in factum de dolo: nam hæc ob dolum datur; ſed reſpectu perſonarum à prætore temperatur. *l. non debet. hoc ipſo titul.* Vtiles autem actiones variè in iure dicuntur. Nam & vtile iudicium ad differentiam nullius dicitur in *l. ordinata. de lib. cauſa.* & vtiles actiones, quas vtilitas legum exigit, dici videmus in *l. quia actionum: de præſcript. verb.* quomodo appellari poſſunt quas edictorum vtilitas exigit. Quin & actiones, quas hominum vtilitas exigit, vtiles dicuntur, vt actio de eo, quod certo loco. *l.* 1. *de eo. quod cert. loco.* & in noſtra lege, actio in factum

ſub-

ſubſidiaria. Illud notandum ſummoperè eſt, actionem hanc(ſupremum iuris noſtri perſequendi remedium) in factum à prætore non dari ei, cui reſtitutione in integrum conſuli poteſt.

CAPVT XLI.

IN titulo *de actionibus*, ſcribit Imperator, *vno caſu eum, qui poſſidet, agere*. Is caſus ab omnibus interpretibus quæſitus, necdum inuentus eſt. Vlpianus eum caſum ponere videtur in l. Papinianus. §. ſi filius. de inoff. teſtam. *Si filius* (inquit) *exhæredatus in poſſeſſione ſit hæreditatis, ſcriptus quidem hæres petet hæreditatem; filius verò in modum contradictionis querelam inducet: quemadmodum ageret, ſi non poſſideret*. Verùm non propriè agere in caſu hoc filius videtur. Itaq; caſum, quem quærimus, inueniemus in l. etſi fortè. §. ſciendum: ſi ſeru. vind. *Sciendum tamen* (ait Vlpian.) *in iis ſeruitutibus eundem eſſe poſſeſſorem iuris, & petitorem. Etſi fortè non habeam ædificatum altius in meo, aduerſarius meus poſſeſſor eſt. Nam, cùm nihil ſit innouatum, ille poſſidet, & ædificantem me prohibere poteſt & ciuili actione, & interdicto, quod vi, aut clam*. Et hic meo iudicio vnus ille caſus eſt.

CAPVT XLII.

IN *l. obſeruare. de officio proconſ. & leg.* ita legitur, *Nemo procoſſ. ſtatores ſuos habere poteſt: ſed vice eorũ milites miniſterio in prouinciis funguntur*. Ego legendum puto, *nemo procoſſ. ſtatores ſeruos habere poteſt*. Quamobrẽ autẽ nõ poſſit, cauſa illa eſt; quia ſerui ad miniſteria publica admitti nõ debent. Statoris autem, hoc eſt, apparitoris, & nuntij magiſtratus publicum eſt miniſterium. Alij hoc loco legunt, *ſtratores*: ſed malè, vt & in *l. in eodẽ. quibus ex cauſis maior*. Qui dicantur ſtatores ſcribit Budæus.

CAPVT XLIII.

LEx poſtrema tituli, *de reſtitutione in integrum*, ſic legitur; *Inter minores 25. annis, & eos, qui Reipub. cauſa*

ſa abſunt, hoc intereſt, quòd minores 25. annis, etiam qui per tutores, curatorèſve ſuos defenſi ſunt; nihilominùs in integrum contra Rempublicam reſtituuntur, cognita ſcilicet cauſa: eis verò qui Reipublicæ cauſa abſunt, cæteriſque, qui in eadem cauſa habentur, ſi per procuratores ſuos defenſi ſunt, hactenus in integrum reſtitutione ſubueniri ſolet, vt appellare iis permittatur. Ego legendum puto, *nihilominùs in integrum contra rem iudicatam reſtituuntur.* Cauſam mẽdo dedit contractio ſcripturæ. Scriptum namque fuerat, *Rem iud.* ex quo propter literarum ſimilitudinem librarij *Rempub.* fecerunt. Dubium enim nemini eſt, quin Iureconſultus in lege hac loquatur de reſtitutione aduerſus res iudicatas, cuius vel ex inſcriptione illud deprehendi potuit.

CAPVT XLIV.

VLpianus in l.3.ſol.mat. *quòd ſi in patris poteſtate eſt, & dos ab eo profecta ſit, ipſius & filiæ dos eſt. Denique pater non aliter, quam ex voluntate filiæ petere dotem: neque per ſe, neque per procuratorem poteſt*: verba illa, *& dos ab eo profecta ſit*, Triboniani eſſe videntur, non Vlpiani. Idem namque Vlpianus in titul. *de dotibus. in Inſtituti.* ſcribit, tam aduentitiæ, quam profectitiæ dotis nomine patrem cum filia agere, & patri per filiam dotem acquiri aduentitiam: vnde illud quoque eueniebat, vt aduentitiam dotem mulier conferret. *l. filiæ dotem. C. de collat.* Hodie autem cum patri in aduentitia dote proprietas non quæratur, *l. cùm oporteat. C. de bon. quæ lib.* eòque neque à filia conferatur, *l. vlt. C. de col.* aduentitię dotis nomine ſola filia ſoluto matrimonio actionem habebit: aget tamen conſentiente patre: patérque cogetur conſentire. *l. vltim. de bon. quæ. lib.*

CAPVT XLV.

VLpian. in l. nec non. §. exemplo. quib. ex cauſ. maior. *exemplo reſciſſoriæ actionis, etiam exceptio ei, qui Reip. cauſa abfuit, competit: fortè ſi res ab eo, poſſeſſionem-*

nemve nacto vindicetur. In veteribus libris legitur, *Poſſeſſionem nacto*, quæ vera lectio eſt. Hunc autem locum Bartolus fortem appellat; ſic enim loqui ſolet, cuius vtinam oratio modò barbara eſſet, & abſurda. Eſt ſanè obſcurus locus. Mihi ſententiam hanc habere videtur. Quemadmodum aduerſus abſentem actio datur reſciſſoria, in qua actor dicit ab abſente indefenſo rem ſuam eſſe vſucaptam; ita abſenti, cuius res vſucapta erat, ſi fortè eius nanciſcatur poſſeſſionem, exceptio competit aduerſus vindicantem rem à ſe vſucaptam: in qua exceptione dicit, *Niſi abſente me rem meam vſucepiſti.* Quod vt melius intelligatur, ſciendum eſt, reſciſſoriam actionem aduerſus abſentes indefenſos dari præſentibus, quorum ideò vſucaptæ res ſunt, quod non habuerint quem conuenirent. §. *rurſus. Inſtit. de act.* Abſentibus veró Reip. cauſa hæc actio non datur, quibus eſt quod imputari poſſit, cur rem ſuam vſucapi ſiuerint, qui per procuratores vſucapionem interpellare potuerint. Quibus tamen actio non datur, per quam rem vſucaptam poſſint vindicare; nactis tamen rerum ſuarum poſſeſſionem, aduerſus vindicantes rem vſucaptam exceptio illa competit; *Ni abſente me rem vſucepiſti.* Aduerſus igitur abſentes, actionem præſentes cùm habeant, prætoris reſtitutione opus non eſt. Abſentibus autem Reip. cauſa, quibus priore edicti parte auxilium prætor pollicetur, neceſſaria eſt in integrum reſtitutio, vt qui reſciſſoriam actionem non habeant.

CAPVT XLVI.

A Legato non proconſul appellatur: ſed Imperator: *l. 1. §. ab eo. quis, & à quo.* Cùm enim vice proconſulis cognoſcat Legatus, ſi ab eo proconſul appelletur, ipſe à ſe proconſul appellari videatur. Neque obſtat l. ſequens. *eod. titul.* in qua ſcribit Iureconſultus, ſi Legatus mulctam dicat, de eius iniquitate proconſulem cogniturum, & quod æquum videbitur ſtatuturum. Quem locum non de mulctis, quæ delictis irrogantur, intelligi oportet. Soli namque proconſules,

&

& præſides prouinciarum huiuſmodi mulctas dicere poſſunt, vtpotè qui ſoli de criminibus cognoſcant. *l. ſolent. de offic. proconſ.* Quare legati, qui huiuſmodi non habent iuriſdictionem, talium mulctarum dicendarum ius non habent. Sanè mulctas dicere poſſunt Legati nō obtemperantibus ſuæ iuriſdictioni aut ijs, qui citati neque reſpondent, neque excuſantur: vt ſcribit Gellius *lib.* 10. *cap.* 6. Cùm enim cui mandata iuriſdictio eſt, modicam coërcendi habeat poteſtatem, ſine qua vana, & illuſoria omnis eſt iuriſdictio, *l. vlt. de offic. eius, cui eſt mandata iuriſd.* mulctis nō obtemperantes coërcere Legatus poſſit. Et ab iis mulctis appellatio non eſt; cùm à ſententijs duntaxat appelletur, & ijs non interlocutorijs. *l. vltim. quorum app. non recip. leg. apertiſſimi. C. de iud.* niſi in caſibus. Ab ijs igitur mulctis non appellatur; ſed ipſe præſes ſine vlla appellatione de earum iniquitate cognoſcit: & eas, ſi ita videatur, minuit, aut prorſus tollit. In alijs autem mulctis, quæ criminibus irrogantur, appellare licet. *l. in mulctis. C. de app. & l. ſi qua. ff. de verbor. ſignifi.*

CAPVT XLVII.

IN ius vocari quid ſit, vulgò ignorari videò. Eſt igitur in ius vocare, non adiournare, vt Galli loquuntur: ſed in ius ad magiſtratum manu ducere. Terentius, *In ius ambula.* Plautus, *In ius rapiam te*, Hinc fit, vt pontifex dum ſacra facit: is, qui propter loci religionem inde ſe mouere non poteſt: is, qui in cauſa publica equo publico tranſuehitur: qui vxorem ducit, quæ nubit, iudex dum cognoſcit, qui apud prætorem cauſam agit. qui familiare funus ducit, qui iuſta mortuo facit, qui funus ſequitur: in ius vocari non poſſunt. Quòd niſi duceretur manu in ius vocatus, non proponeret prætor titulum, *ne quis eum, qui in ius vocatus eſt, vi eximat*: & titulum, *in ius vocati vt eant.* Iureconſultus in l. *ſed eximendi. ne quis eum, qui in ius. Sed eximendi*, verbum generale eſt, vt Pomponius ait. Eripere enim, eſt de manibus auferre per raptum: eximere, quoquo modo auferre: vt putà, ſi quis non rapuerit quem, ſed moram fece-

fecerit, quò minùs in ius veniret, vt actionis dies exiret, vel res tempore amitteretur: videtur exemiſſe, quamuis corpus non exemerit. Sed & ſi eò loci detinuerit, & non abduxerit, ijs vebis tenetur. Quo ex loco manifeſtè liquet, in ius vocare eſſe trahere ad magiſtratum. Caius in l. ſi verò, qui ſatiſ. cog. *Qui pro rei qualitate euidentiſſimè locupletem, vel, ſi dubitetur, approbatum fideiuſſorem iudicio ſiſtendi cauſa non acceperit, iniuriarum actio aduerſus eum eſſe poteſt: quia non ſinè qualibet iniuria eſt, duci in ius eum, qui ſatis idoneum fideiuſſorem dat.* Valerius Max. *lib. 2. de inſtitutis antiquis*. ſcribit, mulieris in ius vocatæ corpus tangere licitum non fuiſſe. Citare autem (quo hodie verbo abutimur) eſt voce præconis vocari coram magiſtratu. Ita accipitur in *l. diuus. de integr. reſt. l. & poſt. de iudic.*

ANTO-

ANTONII GOVEANI IVRECONSVLTI LECTION. VAIAR. IVRIS CIVILIS.

LIBER II.

CAPVT I.

QVÆRI vulgò ſolet, quamobrem portio ea, quæ filium à querela inoffícioſi teſtamenti ſummouet, legitima appelletur; cùm, quæ ab inteſtato contingit portio, dignior eo nomine videatur. Legitimas namque hæreditates dici conſtat, quæ ab inteſtato deſeruntur. Ego puto eò dici legitimam eam portionem, quæ querelam excludit; quia ſit Falcidia, hoc eſt, quarta portionis ab inteſtato contingentis: qua filium inſtitutum contentum eſſe oporteret, dodrante legatis abſumpto. Vt ecce, filio debetur ab inteſtato triens: ex ea parte inſtitutus, ſi Falcidiæ locus ſit, vnciam vnam retinet beneficio legis Falcidiæ, eáque contentus eſſe cogitur, neque habet, quod queri poſſit. Filius itaque exhæredatus, cui ſuorum bonorum pater vnciam reliquit, quamobrem iudicium patris inquietabit? Ex eo autem legitimam appellari conijci poteſt ex *l. quæ nuper. C. de inoffic.* in qua portio iſta

iſta & legitima , & Falcidia appellatur. Item ex eo, quod aucto portionis huiusmodo, auctus quoque Falcidiæ modus ſit. Hodie namque vt legitima triens, vel ſemis eſt, pro numero filiorum : ita & Falcidiam trientem, vel ſemiſſem eſſe teſtatur diuus Hieronymus, & Imp. in Nouel. *de hæred. & Falcid. in princip. ſecundæ par.* Scribit enim τὸ τρίτον, ἢ τὸ ἥμισυ Falcidiã eſſe. Neque eſt, quòd quiſquam dicat, Græcos veteres codices habere τὸ τέταρτον: neceſſe enim eſt, vtramq; quartam ad eundem modum auctam eſſe. Nam ſi quadrante ſuæ portionis filius inſtitutus contentus eſſe cogitur, cur non & quadrans filium exhæredatum à querela ſummouebit?

CAPVT II.

IN *l. cogi. §. ſed & ſi quis. ad Trebell.* ſupereſt particula, *Duntaxat*, quam Florentinorum Pandectæ non habent: ſed idem Codex habet, *Dimidiam*: quæ dictio imperiti interpretis eſt. Vera lectio eſt; *Sed & ſi quis non hæreditatis ſuæ partem rogauit heredem ſuum reſtituere: ſed hæreditatem Seiæ, quæ ad eum peruenerat*. Malè vulgati Codices habent*: Sed & hæreditatem* . Paulò inferius ſic vulgò legitur. *Et quamuis placeat, cùm quis hæreditatem, bonaque, quæ ſibi ab aliquo obuenerunt, vel quæ in aliqua regione habent, reſtituere rogat*, ex Trebelliano *non tranſire actiones*. Malè Pandectæ Florentinorum, *Rogatur*. De quo ſcripſimus ad eum locum.

CAPVT III.

LEx, *nec emere. C. de iure delib.* elegantiorem habet ſententiam, quàm interpretes noſtri exiſtimant. cum enim tria hæredum genera ſint: & duorum generum hæredes neceſſariò hæreditati obligentur, ſoli extranei ſponte adeant: quid eſt, quod Imp. ait, *damnoſam hæreditatem neminem adire compelli?* Nam quod Accurſius ait, regulam hanc locum non habere in neceſſariis, valdè ridiculum eſt: eſſet enim exceptio latior ipſa regula. Vnius ſiquidem generis hæredes adire non com-

Digitized by Google

compelluntur: duorum generum, vti iam diximus, velint nolint hæredes fiunt. Quare definiendum generaliter eſt, neminem adire compelli damnoſam hæreditatem. Quamuis enim ſerui noſtri à nobis inſtitui velint nolint, hæredes ſint, item filij, quos in poteſtate habemus: adire tamen non compelluntur. Aditio namq; modus quidam eſt acquirendæ hæreditatis, in quo verba hæc proferebantur, *Hanc hæreditatem adeo, cernoque.* De quo ſcripſimus libro ſuperiore ex Vlpiano. Neq; exiſtimandum eſt ſuos nō adire hæreditatem non poſſe; nō eſſe ſuis neceſſariam aditionem ſcribit Iureconſultus *l. in ſuis. de ſuis, & legit. hæred.* Quamuis ergo ſerui, & filij noſtri hæreditati inuiti obligentur, vt Iulianus loquitur in *l. lex Cornelia de teſtam.* adire tamen non cogūtur.

CAPVT IV.

VLpianus in *l. profectitia, de iure dot. Si pater*, ait, *pro filia emancipata dotem dederit, profectitiam nihilominus dotem eſſe, nemini dubium eſt: quia non ius poteſtatis, ſed parentis nomen dotem profectitiam facit.* Hæc Vlpianus. Mortua igitur in matrimonio filia, ad patrem manumiſſorem dos redibit. *l. iure ſuccurſum. de iure dot. l. ſi ab hoſtibus. ſoluto matrim. l. filiæ meæ. eod. titul. l. ſi filia de diuort.* Quare in *l. dos à patre. C. ſoluto matrimonio*, verbum, *Filiafamilias*, delendum eſſe cenſeo, quaſi interpretis non ita acuti. Nam §. *accedit. C. de rei vxor. actio.* nihil eum adiuuat. Filia enim emancipata diuortio ſoluto matrimonio, ſola de dote agit, & quidem ex ſtipulatu, vt in eo §. conſtituit Imp. Pater autem manumiſſor, vt neque anteà de dote agebat, diuortio filiæ matrimonio ſoluto: ita ex Iuſtiniani conſtitutione actionem non habet ex ſtipulatu, quaſi extraneus. Extraneus enim eſt, qui in poteſtate filiam non habet, vt *eod.* §. definit Imp. & *l. cùm quidam. §. ſimili. C. de iure dot.*

CAPVT V.

IVſtinianus in *l.* vnica *de rei vxor. action. Manet* (ſic enim lego, non, *Maneat*, vt vulgò legitur) *Ex ſtipulatu*

latu actionis ius ad ſucceſſores, & ſine mora tranſmiſſionis incorruptum. Quem locum Accurſ.de mora, & dilatione legitima reddendæ dotis intelligit: De qua in §.*actio ead.l.* Sed mihi aliter videtur. Nam dotem, quæ in rebus immobilibus poſita eſt, annua die reddi vult Imp. Quare loci huius intellectus ex Vlpiano petendus eſt, qui *in Inſtitutionibus.tit.de iure dot.*ſcribit, Ita ius actionis de dote mulierem ad hæredes olim tranſmiſiſſe, ſi vir in reddenda moram fecerit.

CAPVT VI.

NOn eſt, qui non dubitauerit de bonorum poſſeſſione, quæ litis de inofficioſo inſtituendæ cauſa agnoſcebatur. Accurſius, in cuius ſententiam plerique omnes eunt, ſignum quoddam fuiſſe exiſtimat: mihi autem videtur, bonorum ea poſſeſſio neceſſaria emancipatis liberis fuiſſe, qui à parentibus exhæredes ſcripti erant. Nam iis, qui in familia relinquebantur, neceſſariam non fuiſſe ſcribit Iureconſ. in *l.quemadmodum.de inofficioſo teſtamento.* ea autem bonorum poſſeſſio erat, *Vnde liberi*, qua parte Prætor emancipatos vná cum ſuis vocat. Qua poſſeſſione non agnita, emancipato victoria non profuiſſet: neque per querelam emancipatus hæreditatem euiciſſet, cùm ab inteſtato emancipati ad hæreditatem non vocentur. Itaq; fruſtrà emancipatus inteſtatum patrem feciſſet. De querela autem inofficioſi teſtamenti ſcripſimus libro ſuperiore. Quo loco docuimus, eodem iudicio reſcindi teſtamentum, & euinci hæreditatem ab ſcripto hærede. Fratribus bonorum poſſeſſio neceſſaria non erat, qui reſciſſo teſtamento lege ad hæreditatem vocabantur.

CAPVT VII.

IN *l.vltim. C.de poſthum. hær. inſtit.* verba hæc vulgò deſiderantur, *Viuo patre nati.* Ita igitur legendum eſt, *an videantur non contineri teſtamento, & hoc ruptum facere viuo patre nati?* Quæ verba deſiderari ſententia facilè indicat. Deciditur namque in ea lege teſtato-

rem, qui naſcituros poſt mortem ſuam intra decem menſes inſtituit, eos videri inſtituere, & qui eo viuo naſcentur. Qui enim tempus poſt mortem præfiniuit, intra quod qui naſcerentur, hæredes eſſent; vtroſque videri inſtituere, & qui viuo ſe, & qui mortuo naſcentur: modò intrà decimum menſem naſcantur. In *l.* autem, *commodiſſimè, ff. eod.* nullum præfinitur à teſtatore tempus: vnde fit, vt caſus mortis ad vitæ caſum non porrigatur, neque contrà, vt nec in *l. ſi pater. de vulg. & pupil. ſubſtit.*

CAPVT VIII.

CAius in *l. an vſusfructus. de vſufru.* ſcribit, dubitatum dandane municibus actio eſſet vſusfructus nomine. Periculum enim videbatur, ne perpetuus fieret; cùm neque morte, neque capitis diminutione eſſet interiturus. De morte ciuitatum loquitur Iureconſultus in *l. ſi vſusfructus. quib. mod. vſusfr. amitt.* Quibus enim ciuitatibus aratrum inducebatur, vt Carthagini inductum eſt, ciuitates eſſe deſinebant: eaque mors quædam videtur ciuitatum. De capitis diminutione municipiorum nihil in iure legi. Cicero *in Orat. pro Cecin.* municipium tum capite minui ſignificat, cùm ei ciuitas adimitur. Verba Ciceronis hæc ſunt, *At enim Sylla legem tulit, vt nihil de illo tempore, nihil de calamitate Reipubl. querar: hoc tibi reſpondeo, adſcripſiſſe eundem Syllam in eandem legem, Si quid ius non eſſet rogari, eius ea lege nihil rogatum.* Et poſt pauca, *primum illud concedis, non quicquid populus iuſſerit, ratum eſſe oportere. Deinde nihil rationis affers, quamobrem ſi libertas adimi nullo modo poteſt, Ciuitas poſſit: nam & eodem modo de re vtraque traditum nobis eſt.* Rurſus poſt pauca, *Atque ego hanc adoleſcentulus cauſam cùm agerem contra hominem diſſertiſſimum noſtræ ciuitatis, Cottam, probaui, cùm Aretinæ mulieris libertatem defēderem, & Cotta Decemuiris religionem inieciſſet, non poſſe ſacramentum noſtrum iuſtum iudicari, quòd Aretinis adempta Ciuitas eſſet: & ego vehementius contendiſſem, Ciuitatem adimi non potuiſſe: Decemuiri prima actione non iudicarunt, poſteà re quæſita, & deliberata, ſacramentum noſtrum iuſtum iudicauerunt.* Hæc Cicero. Vnde il-

lud

lud etiam collegimus, mortem faciliùs, quàm capitis diminutionem contingere; cùm municipiis Romana ciuitas adimi non poſſit.

CAPVT IX.

IN *l. ſi cui lana. de leg. 3. & in l. veſtimentum. de auro, & arg. leg.* telam pro ipſo inſtrumento textorio accipi puto. Itaque lanę appellationem eatenus extendi ſcribit Iureconſ. quatenùs ad telam peruenit. Lino autem legato, id etiam contineri, quod in tela eſt, ſi detextum non eſt. Et contextum appellari, quod in tela eſt nondum pertextum. Itaque Terentij illud accipi puto, *Lana, ac tela victum quæritans*.

CAPVT X.

SErui publici meminit Imp. *lib. 1. Inſtit. tit. de adopt.* meminit Iureconſ. in *l. ſi pupillus. rem pup. ſaluam fore.* & in *l. non aliter. de adopt.* *Non aliter enim* (ait Iureconſ.) *voluntati eius, qui arrogare pupillum volet (ſi cauſam eius ob alia probabit) ſubſcribendum erit, quàm ſi cauerit ſeruo publico ſe reſtituturum ea, quæ, &c.* Ad quem locum Accurſius ita ſcribit, hoc eſt, Tabellioni. Idem tamen ſubiicit, ſeruum Tabellionem eſſe non poſſe. *l. generali. C. de tabellion.* Tum verò nemo neſcit, quo tempore inſtituti tabelliones ſint. Quare ſeruos publicos dici exiſtimo, ſeruos in publicum emptos, hoc eſt, vt in publicis miniſteriis haberentur. De quibus in *l. 1. §. ſi ſeruum. de quæſtion.* Liuius *Dec. 5. lib. 3. Cenſores ex templo in atrium Libertatis aſcenderunt, & ibi ſignatis tabellis publicis, clauſoque tabulario, & dimiſſis ſeruis publicis, negarunt ſe priùs quicquã negotij publici geſturos, quàm iudicium populi de ſe factum eſſet.* Rempublicam ſeruos habere intelligimus ex *l. ſed ſi. de in ius voc.* Qui manumittitur à corpore aliquo, vel collegio, vel ciuitate, ſingulos in ius vocabit: nam non eſt illorum libertus: ſed Reipub. honorem habere debet. Et ſi aduerſus vniuerſitatem, vel Rempub. experiri velit, veniam edicti petere debet. Ij itaque ſerui, cùm publici ſint, cuiuis de

populo ſtipulando acquirere poſſunt: In *l.* autem, *Non aliter.* eò non ſtipulatur ſeruus arrogati: quia & ipſe arrogatus, & eius omnes res in ius tranſeant arrogatoris. Hos ſeruos publicos Pop. Rom. dimidia parte teſtamenti faciendi ius habuiſſe ſcribit Vlp. in Tit. *de teſtam.*

CAPVT XI.

MArtianus in *l. ſeruorum. de ſtatu homi.* ita ſcribit, *Ex hoc quæſitum eſt, ſi ancilla prægnans manumiſſa ſit, deinde aut ancilla poſtea facta, aut expulſa ciuitate peperit, liberum, an ſeruum pariat.* Ad quem locum ita Accurſ. Expulſa per deportationem: ſed tunc & ipſa libera eſt: vnde dic in metallum. Hæc ille. De quo loco cùm me Marcus Antonius homo doctiſſimus, & humaniſſimus conſuluiſſet, oſtendi ei Ciceronis locum in *Orat. pro Cecin.* qui ſic habet, *Deinde nihil rationis affers, quamobrem ſi libertas adimi nullo modo poſſit, ciuitas poſſit: nam & eodem modo de vtraque re nobis traditum eſt: & ſi ſemel ciuitas adimi poteſt, retineri libertas non poteſt. Qui enim poteſt iure Quiritum liber eſſe is, qui in numero Quiritum non eſt?* Liuius *lib. 1. Dec. 5. Hoc cùm ita ſeruatum eſſet, negabat Claudius ſuffragij lationem iniuſſu populi Cenſorem cuiquam homini nedum ordini vniuerſo adimere poſſe.* Neque enim ſi Tribu mouere poſſet (quod ſit nihil aliud, quàm mutare iubere Tribum) ideò omnibus 5. & 30. Tribubus emouere poſſe; id eſt, ciuitatem, libertatemque eripere. De naturali igitur libertate illud Imperatoris intelligendum eſt in Tit. *de cap. dimi. lib. 1. Inſtit.* libertatem amiſſa ciuitate poſſe retineri.

CAPVT XII.

PAulus in *l. tutelas. de capit. dimi. Tutelas etiam non amittit capitis diminutio, exceptis iis, quæ in iure alieno perſonis poſitis non deferuntur.* Quem locum ſic intelligo: In lege proxima ſuperiore, munera publica capitis diminutione amitti negat Vlpianus; quare neque tutela amittetur, quæ in muneribus publicis numeratur: excepta (ait Paulus) tutela, quæ iis perſonis non defertur, quæ in alieno iure poſitæ ſunt, hoc eſt, tutelis legi-

legitimis ex lege 12. tabularum : quæ cùm proximis agnatis deferantur, iis, qui in aliena poteſtate ſunt, deferri non poſſunt. Itaque ſi paterfamilias ſe arrogandum det, amittit legitimam tutelam. Arrogatione namque & proximus agnatus, & agnatus eſſe deſinit. Emancipatione amitti tutela non poteſt; cùm non niſi patrifamilias deferatur. Tutores igitur, qui ex nouis legibus Attila, Titia, Iulia dantur, vel ex S C in locum furioſi. *l. complura, ff. de tutelis.* vel à conſulibus ex inquiſitione, de quibus in *§. ſed ex iis Inſtit. de Attiliano tut.* etiam arrogati tutores manent, vt & ij, qui ex teſtamento dantur. Ex lege autem 12. Tabul. tutelæ eadem ratione capitis diminutione amittuntur, qua & hæreditates, quæ iiſdem legibus deferuntur agnatis. ex nouis autem legibus hæreditates non impediuntur *l. 1. §. capitis. ad Tertul.* Nouæ autem leges, quæ dicantur, intelligimus ex *d. §. capitis. & l. 3. de petit. hær.* ex *l. vlt. de reg. Cato.* ex *l. ſingulari. de cond.* ex *l. iuncta. l. ſi poſtulauerit. & l. ſeq. de adult.* In legibus autem nouis etiam S C. numerantur, *d. §. capitis.* Et quibus ex S.C. hæreditas defertur, eiſdem bonorum poſſeſſionem *vnde legitimi* Prætor pollicetur *l. 2. & 3. vnde legitimi.*

CAPVT XIII.

IN *l. Et ſi ſine. §. ſed quod* Papinianus. *de minor.* quæri ſolet, reſtituto minore, qui adierat, ad quem bona redeant, ad ſubſtitutumne, an ad venientes ab inteſtato? Et ad ſubſtitutum conſtat non redire; cùm adita hæreditate vulgares expirent ſubſtitutiones. *l. poſt aditam. C. de impub.* Quæ ſpecies eſt illius legis, de qua reſpondiſſe puto Imperatorem. Interpretes vulgò putant, ad legitimos ſucceſſores bona peruenire: quod mihi falſum videtur. Primò, quia teſtamenti cauſa potior eſt ſucceſſione ab inteſtato: at ſubſtitutos non admitti conſtat: quare multò minus venientes ab inteſtato. Secundò, bona iſta per aditionem hæredis, teſtatoris eſſe deſierunt: legitimi autem hæredes ad bona teſtatoris, non hæredis, admittuntur. Quare dicendum eſt cum Papiniano in *l. vlt. de ſucceſſ. edicto.* ad bona iſta quaſi vacan-

tia, fiſcum inuitari. Idem dicendum eſt de ſuo pubere, qui ætatis beneficio poſt immiſtionem abſtentus eſt. De impubere autem ſecùs, cui in caſum vnum facta ſubſtitutio, in vtrumque videtur facta. Itaque eo abſtinente ætatis beneficio, ſubſtitutis, & cohæredibus locus eſt. *l. ex contractu. de re iud.* Illud præterea notandum eſt, in noſtro §. alteram ſententiæ Papiniani partem reprehendi, quaſi non per omnia veram: alteram verò explicari, & exponi à Pomponio. Ne & calumniæ Pomponium, & imperitiæ craſſæ, & ſupinæ Papinianum Iuriſconſultorum facilè principem arguamus. Itaque ſecundam §. partem affirmatiuè ſic lego, *& quod ait, liberum manere, tale eſt, quaſi etiam hæres maneat: cùm pupillus, &c.* Quòd cum Accurſius ſenſiſſet, ſupplenda verba hæc putauit, *quod falſum eſt*: quod mihi non placet. Scripſerat fortaſſe Pomponius, *etiamnum.*

CAPVT XIV.

QVæri ſolet, quidnam Auerſio ſignificet in *l. ſi quis vina. §. ſi auerſione. de peric. & com. rei. vend. in l. vlt. Ad legem Rhod. in l. opus. locati. in l. 1. §. exercitorem. de exercit. act. in l. qui officij. de contrah. emption.* Ego puto, quod negligenter, neque ſatis conſideratè quis facit, dici auerſione facere: quaſi oculos auertentem ab eo, quod agit. Vnde & auerſaria dicuntur tabulæ menſtruæ ſine ordine confectæ, quæ ſtatim deleantur (ita enim ſemper legendum exiſtimaui apud Ciceronem pro Roſcio Comœd. non aduerſaria) *Nimirum citò* (ait) *me indignari de tabulis, non habere ſe nomen hoc in codicem accepti, & expenſi relatum confitetur; ſed in auerſariis patere contendit. Vſque eòne te diligis, & magnificè circumſpicis, vt pecuniam non ex tuis tabulis, ſed auerſariis petas? ſuum codicem teſtis loco recitare arrogantiæ eſt: ſuarum præſcriptionum, & liturarum auerſaria proferre non amentia eſt? Quòd ſi eandem vim, diligentiam, auctoritatemque habent auerſaria, quàm tabulæ, quid attinet codicem inſtituere, conſcribere, ordinem conſeruare, memoriæ tradere literarum vetuſtatem? Quid eſt, quòd negligenter ſcribamus auerſaria? Quid eſt, quòd diligenter ſcribamus tabulas? Qua*

de

de cauſa? quia hæc ſunt menſtrua, illæ ſunt æternæ: hæc delentur ſtatim, illæ ſeruantur ſanctè: hæc parui temporis memoriam, illæ perpetuæ exiſtimationis fidem, & religionem amplectuntur: hæc ſunt diſiecta, illæ in ordine confectæ, &c.

CAPVT XV.

POmponius in *l. fructus. de vſur.* ſcribit, vxorem, & maritum ex rebus donatis eos demum fructus facere ſuos, quos ex ſuis operibus acquiſiuerunt: quemadmodum & reliquos bonæ fidei poſſeſſores. Paulus autem in *l. bonæ fidei. de acquir. rer. dom.* bonæ fidei poſſeſſorem non ſolum induſtriales, verùm & naturales fructus ſuos facere ſcribit. Ego puto fructus, qui ſponte proueniunt, ipſa perceptione non ita fieri bonæ fidei poſſeſſoris, vt extántes vindicari non poſſint; ſed ita vt conſumpti non condicantur. Idem Paulus in *l. ſequitur. §. lana. de vſuca. Lana ouium furtiuarum, ſi quidem apud furem detonſa eſt, vſucapi non poteſt: ſi verò apud bonæ fidei emptorem, contra: quoniam in fructu eſt, nec vſucapi debet: ſed ſtatim emptoris fit. Idem in agnis dicendum eſt, ſi conſumpti ſint: quod verum eſt.* Africanus in *l. quæſitum. de acquir. rer. dom. Circa ſeruorum igitur operam, ac miniſterium, eandem rationem ſequendam: vt ſiuè proprij, ſiue alieni, vel legati, vel manumiſſi teſtamento fuerint, nihil per eos hæredibus, qui modo eorum id non ignorant, acquiratur. Etenim ſimul hoc ferè cedere, vt quo caſu fructus prædiorum conſumptos ſuos faciat bonæ fidei poſſeſſor, eodem per ſeruum ex opera, & re ipſius ei acquiratur.*

CAPVT XVI.

VLpianus in *l. ex facto. 1. de hær. inſtit. Ex facto etiam agitatum* Pomponius, *& Arrianus referunt: ſi quis vacua parte relicta, ita inſtituerit;* Si mihi Seius hæres non erit, (*quem non inſtituerat*) Sempronius hæres eſto: *an hic occupare poſſit vacantem portionem? Et Pegaſus quidem exiſtimat ad eam partem admitti: Ariſto contra putat: quia huic pars eſſet data, quæ nulla eſſet. Quam ſententiam & Iauolenus probat, &* Pomponius, *& Arrianus, &*

Pp 4 *hoc*

hoc iure vtimur. Locus hic mirabiliter Accurſium exercuit. In Pandectis Florentinis ita legitur, *An hic occupare poſſit, &c.* quod de Sempronio intelligendum eſt, non de Seio: hac ſententia, vt Sempronius ſubſtitutus ei, qui inſtitutus non erat, ad nullam partem admittatur. Nam Sempronio videtur data pars Seij: Seius autem portionem nullam habebat. Ita (vt aliud ex alio occurrit) in *l. Titia. §. qui inuita. de legat.2.* verbum, *portione*, conatut ridiculè Accurſius interpretari; cùm in Pandectis Florentinis perfacili ſententia legatur, *petitione*. Vnde apparet mendoſis Codicibus vſum eſſe Accurſium.

CAPVT XVII.

POmponius ſub Tit. de ſeruitut. in l. ſi tam. *Si tam anguſti loci (demonſtratione facta) via conceſſa fuerit, vt neque vehiculum, neque iumentum ea ire poſſit: iter magis, quàm via, aut actus acquiſitus videbitur. Sed ſi iumentum per eam duci poterit, non etiam vehiculum, actus videbitur acquiſitus.* Ex hoc loco inferunt nonnulli, qua vehiculum agi poſſit, actum non eſſe, cõtra *l. 1. de ſeru. ruſt. præd. l. qui ſella. l. inter. eod. tit.* Mihi aliud iudicium eſt. Nec enim negat Iureconſultus, qua vehiculum agi poſſit, actum eſſe: ſed ad hoc vt actus acquiſitus videatur, ſufficere locum demonſtratum, per quem agi iumentum poſſit: quamuis vehiculum duci non poſſit. Actum enim eſſe acquiſitum ex eo intelligi poteſt: quia neque iter, neque via ſit acquiſita.

CAPVT XVIII.

SCæuola in l. pater filium. in §. mater filios. de legat. 3. *mater filios hæredes ſcripſerat, & adiecerat: Prædia, quæ ad eos ex bonis meis peruentura ſunt, nulla ex cauſa abalienent; ſed conſeruent ſucceſſioni ſuæ: deque ea re inuicem ſibi caueant.* Ex his verbis quæſitum eſt, an prædia per fideicommiſſum relicta videantur? Reſpondi, nihil de fideicommiſſo proponi. Quem locum ita Accurſius interpretatur, vt verba non inducant fideicommiſſum;

mens

mens autem inducat, quæ verbis potior eſt. At cùm in fideicommiſſis voluntatis duntaxat quæſtio ſit, eáque nutu relinqui poſſint, malè Scæuola reſpondiſſet, de fideicommiſſo nihil proponi. Ego puto de fideicommiſſo nihil hoc caſu proponi: quia fidem hæredum non videtur teſtator ſecutus, quos inuicem ſibi cauere iubet de prædijs ſucceſſioni conſeruandis. At fideicommiſſa ſoli fidei innituntur; vnde etiam nomen habent. Atque ita non contradicit. *leg. fideicommiſſa. §. hæc verba. eod. tit. leg. hoc modo. & l. eo modo. de leg. 1. l. vnum ex familia. §. vlt. de leg. 2.*

CAPVT XIX.

PApin. in l. vnum ex familia. de leg. 2. §. 5. *Sed & ſi fundum hæres vni ex familia reliquerit, eiúſque fidei commiſerit, vt extero eum reſtituat: quæſitum eſt, an hoc fideicommiſſum ab extraneo peti poſſit? Dixi, ita demum peti poſſe, ſi præterea tantum eidem relictum eſſet, quod fundi pretium efficeret. Et ſiquidem ille prior teſtator ita fideicommiſſum reliquiſſet*; Rogo, fundum cui voles, aut quibus voles ex familia, relinquas, *rem in expedito fore. Quòd ſi talia verba fuiſſent*; Peto, ne fundus de familia exeat: *hæredis hæredem propter ſequens fideicommiſſum, quòd in exterum collatum eſt, oneratum intelligi: petituris deinceps cæteris ex primo teſtamento fideicommiſſum: poſt mortem videlicet eius, qui primò electus eſt. Et ideò, ſi electo vno, fideicommiſſum in exterum non conferatur, non alias ei, qui electus eſt, fideicommiſſum præſtandum erit, quàm interpoſitis cautionibus, fundum, cùm morietur, ſi non in familia cum effectu relinqueretur, reſtitui.* Locus hic ſanè obſcurus eſt: eiúſque ſententia altiùs repetenda paulò eſt. Purum, præſénſque fideicommiſſum eſt, quod ita relinquitur, *Vni ex familia reſtitui volo*, vel ita, *Cui voles ex familia:* vel ita, *Cùm voles*, aut, *Quibus voles*: vel ita, *Familiæ reſtitui volo.* Primis duobus modis electio eſt hæredis: ſed ita, vt mutare non poſſit voluntatem; cùm electus ſtatim petere poſſit: *argum. l. huiuſmodi. §. Stichum. de leg. 1. & l. apud Aufidium. de opt. leg.* Quibus in locis deciditur, hæredem dare iuſſum Stichum, aut Pamphilum

lum, vtrum ipſe volet, poſteaquàm elegit, electionem cõſumpſiſſe. Puto, quia electus petere ſtatim poteſt. Ita autem electio eſt hæredis, vt eligere plures non poſſit: & ſi in eligendo moram faciat, omnes de familia petere poſſunt, quod vni relictum eſt. *l. vnum. §. rogo ad l. Falcid.* Quòd ſi tertio modo relinquatur fideicommiſſum, ita, *Cui voles*, vel, *Quibus voles:* electio eſt hæredis, pluréſque eligere poteſt, etiam ex vlteriore gradu. *l. vnum. §. fi. ad l Falcid.* Quòd ſi in eligendo ceſſet hæres, omnes de familia ad petitionem fideicommiſſi admittuntur. *l cùm quidam. ſuprà eod.* Quarto modo ſi relinquatur, non habet hæres electionem; ſed gradatim amittuntur, qui de familia teſtatoris erant, quo tempore is mortuus eſt, *l. cum ita §. in fideicommiſſo. ſuprà eod.* Poſt mortem autem reſtituere, rogari hæres his modis poteſt: *Vni cùm morieris, Cui voles, aut quibus voles, Veto alienari, & de familia exire, Familiæ reſtitui volo* Quæ omnia fideicommiſſa & tempus, & conditionem habent: *l. hæres meus. de condit. & demonſtratio.* Vnde fit, vt vſque ad mortem mutari poſſit electio: cùm fideicommiſſi dies niſi poſt mortem hæredis, non cedat. *d. l. vnum. in princ.* quoquo ex primis quatuor modis rogetur hæres poſt mortem reſtituere. Nam & ita rogari intelligitur, *Veto alienari:* & electio in eius arbitrium confertur, non ſecus ac ſi ita rogatus eſſet, *Cui voles*, aut, *quibus voles de familia reſtituito.* Et ſi eligere ceſſet, omnes de familia gradatim ad petitionem fideicommiſſi admittuntur. *l. peto. §. à patre. infrà eod. l. cùm pater. ad leg. Falcid. l. filiusfamilias. §. cùm pater. de legat.* 1. Sanè electus ab hærede, qui elegit, grauari non poteſt, vt fundum extero reſtituat: puto neque omnino grauari poſſe ab eo, à quo nihil accepit. Quòd ſi tandundem ei reliquerit, quod fundi pretium efficiat, valebit fideicõmiſſũ, agnoſcente eo, qui electus eſt, voluntatẽ eligentis. Quid ergo ſi minus ei reliquerit hæres? Et idem dicendum puto: tanti enim videtur electus fundum æſtimaſſe. *l. Imperator. §. ſi centum. infrà eod.* Neque hoc caſu oneratus hæredis hæres intelligitur, ſi fideicommiſſum hoc modo relictum ſit, *Cui voles*, aut, *quib voles de familia reſtituito.* Nam electo ſemel vno de familia, ſatisfactum eſt voluntati teſtatoris,

quam-

quamuis electus rogatus ſit extraneo reſtituere. Accepto, vti iam diximus, fundi pretio, neque ij, qui de familia sũt, admitti ampliùs poſſunt ad hoc fideicommiſſum, quaſi deſtituti conditione. Verùm namque eſt, vnum de familia electum. Sed ſi ita relictum in fideicommiſſum, *Veto de familia alienari*: fundo quandoque alienato: qui de familia ſunt, petent: propter quam cauſam ei, qui primus eligitur, non aliter fideicommiſſum præſtabitur, quàm ſi is caueat, ſe fundum in familia cum effectu relicturum. Quam cautionem hæres hæredis exigere non poteſt ab eo, quem hæres electum rogauit de fundo extero reſtituendo. Factum enim teſtatoris non poteſt impugnare, aut impedire hæres. Itaque fideicommiſſum præſtabit hæres hæredis non exacta cautione: & alienato quandoque fundo, cæteri, qui de familia ſunt, fideicommiſſum petent ab hæredis hærede, petent autem poſt mortem electi. Itaque hoc caſu hæres hæredis oneratus intelligitur. Et hæc ſententia eſt §. huius. Familiæ porrò appellatione qui olim ſignificarentur, ſcribit Iurec. in *l. pronuntiatio, de verb. ſignif. d. l. cum ita. de leg.* 2. Qui hodie ſignificentur, ſcribit Imp. in *l. vlt. C. de lega.* Inter gentem autem, & familiam intereſſe puto. Nam gentiles à Marco Tullio definiuntur, qui eodem nomine ſunt, quorum maiorum nemo ſeruitutem ſeruiuit. De familia autem noſtra ſunt, qui eodem nomine ſunt. Et Liuius gentem nobilitati tantùm tribuit.

CAPVT XX.

PAulus in l. 68. de leg. 2. *Sequens quæſtio eſt, an etiam quæ viuus per donationem in vxorem contulit, in fideicommiſſi petitionem veniant. Reſpondi, ea extra bonorum cauſam defuncti computari debere: & propterea fideicommiſſo non contineri; quia ea habitura eſſet, etiam alio hærede exiſtente.* Planè nominatim maritus vxoris fidei cõmittere poteſt, vt & ea reſtituat. Lex hæc pendet ex fine præcedentis legis. Maritus ita ſcripſerat, *Non dubitare ſe quæcunque vxor eius hæres inſtituta cepiſſet, liberis ſuis redditurам.* Prima quæſtio eſt, num verba hæc, pro

fidei-

fideicommiſſo accipienda ſint. Secunda, & ſequens quæſtio, num quæ maritus viuus vxori donauit, in fidecommiſſi petitionem veniant. Paulus reſpondit, fideicommiſſo non contineri; erat enim rogata de iis reſtituendis, quæ quaſi hæres cepiſſet. At res ſibi donatas, etiam alio hærede inſtituto mulier habitura eſſet. Sanè nominatim poſſe vxori fideicommitti, vt eas reſtituat, cùm reuocare in totum maritus eas donationes poſſit. Hæc lex ad donationes cauſa mortis non pertinet. Vt enim hæredi legari non poteſt: ita neque cauſa mortis donari; cùm legati quædam ſpecies ſit mortis cauſa donatio. Item, de donationibus inter viuos, quæ inter coniuges permiſſæ ſunt, in hac lege non quęritur; cùm eæ confirmatione non egeant. Itaque ſi maritus vxori leget, quæ ei viuus donauit, legatum ad eas donationes non pertinet. *l. ſi quando. de leg.* 1. Inter viuos autem coniugi donare permittitur diuortij cauſa, ſerui manumittendi gratia. Hoc ampliùs principalibus conſtitutionibus conceſſum eſt mulieri, in hoc donare viro ſuo, vt is ab Imperatore lato clauo, vel equo publico, ſimilíve honore decoretur: vti ſcribit Vlpianus in Tit. *de don. inter. vir. & vxor.* Supereſt igitur, vt de donationibus iis quæratur, quæ permiſſæ non ſunt inter virum, & vxorem. Rerum namque ita donatarum, neque dominium à marito abit; cùm legari à marito poſſint *l. ſi cùm. de dona. int. vir. & vxor.* Ideòque in bonis mariti eſſe videbantur, & per conſequens in fideicommiſſi reſtitutionem venire. Verùm cum alio hærede exiſtente res ſibi donatas mulier ſit habitura, non quaſi hæres eas capit, quamuis hæres ſit inſtituta: ſed capit ex cauſa donationis, quæ morte confirmatur. *l. cùm hic ſtatus. de don. int. vir. & vxor.* ita tamen, vt non retrahatur: donationes namque cauſa mortis inter coniuges retrò trahuntur, & ad id tempus, quo factæ ſunt, reducuntur. *l. ſi inter. de don. cauſa mor.* Hæ verò illicitæ donationes inter viuos factæ, ita morte confirmantur, vt tum valere incipiant. Hoc ſanè vtriſque iis donationibus commune eſt, vt de vtriſque Falcidia detrahatur. *d. l. cùm hic ſtatus.*

CA-

CAPVT XXI.

PApinianus in l. 77. Tit. de leg. 2. *Cùm pater filios, eorumque matrem hæredes inſtituiſſet, ita ſcripſit;* Peto à te filia, vt acceptis ex hæreditate mea in portionem tuam centum aureis, & prædio Tuſculano, partem hæreditatis matri tuæ reſtituas. Reſpondi prædium quidem hæreditarium iudicio diuiſionis de communi filiã habituram: pecuniam autem de parte ſua retenturam. Quæro, num totum prædium habitura filia ſit, & eam prædij partem, quam à ſe capit, reſtitutura? per *l. in fideicomiſſariam. §. vlt. ad Treb.* Et magis puto, totum prædium habituram propter illa verba, *In portionem tuam*, quibus teſtator filiæ videtur ſuam portionem aſſignare. Nam in *d. § vlt. l. in fideicommiſſariam.* illud duntaxat deciditur, rogatum portionem hæreditatis reſtituere, eam ex legato partem reſtituere, quam à ſe capit. Hìc autem loquitur Iureconſultus de eo, quod in portionem ſuam hæredem teſtator habere vult. Neque mihi Azonis ſententia placere poteſt, tum reſtitui portionem fundi hæreditariam, cùm in quartam imputatur: imputari autem, cùm quartam hæres detrahere vult. Generaliter namque definit Vlpianus, ex prælegato eam partem reſtitui, quæ ab hærede rogato portionem hæreditatis reſtituere, iure hæreditario accipitur. Tum verò aliud reſtitui eſt, aliud in quartam imputari. Quæro, quid ſi hæres repudiato iudicio teſtatoris iure ſuo vti malit, hoc eſt, quartam detrahere? Et hoc caſu portionem prædij hæreditariam in quartam ſibi imputat: & ſi quid præterea in fundo ab alijs ſoluitur, reddere compellitur. *l. filium, quem habentem. C. famil. erciſc.* Quod ſi plus eſt in fundo, quàm in portione hæreditaria: in ſuperfluo, petente eo fideicommiſſum, qui rogatus eſt reſtituere, Falcidia interuenit, & concurrentes compenſantur quantitates. Petente autem cohærede portionem hæreditatis ex fideicommiſſo, non interuenire Falcidiam; cùm tanti portionem hæreditatis æſtimaſſe videatur. Duplex namque fideicommiſſum eſt, cùm accepta aliqua re ex hæreditate rogatur vnus ex hæredibus alteri portionem reſtituere: *l. fidei-*

com-

commiſſa. §. cùm eſſet. de leg. 3. Et hæc ſententia eſt *l. deducta. §. numis. ad Treb.* Porrò illud omittendum non eſt, ſi quis rogetur portionem hæreditatis reſtituere, prælegata non venire: ſin autem portionem ſimpliciter, venire. *l. Marcellus. §. quidam. ad Treb.* Nec illud item, cùm accepta pecunia reſtitui hæreditas rogatur, neque perſona dantis deſignatur, retentam intelligi, *l. acceptis. ad legem Falcid.* Vtramque autem & acceptam, & retentam in Falcidiam imputari, & quidem totam. *d. §. numis. & l. in quartam ad legem Falcidiam.*

CAPVT XXII.

IVlianus in l. ſi is, qui ducenta 13. §. 3. de reb. dub. *Vtrùm ita concipias ſtipulationem;* Si illud, aut illud factum non erit: *An hoc modo,* Si quid eorum factum non erit, quæ vt fierent, comprehenſa ſunt: *hoc intereſt: quòd quamuis altero facto verum ſit hoc, aut illud factum eſſe: non ideò tamen minus verum erit, hoc, aut illud factum non eſſe. Nam ſimul ea poſſunt eſſe vera: quamuis inter ſe contraria ſint: quia cùm ſignificatio non ex vniuerſo, ſed ex aliquo ſumitur, ſi veri aliquid inſit, veram efficit totam orationem: ſicut è contrario, duæ orationes pugnantia continentes ſimul falſæ ſunt: veluti, ſi qui liberorum partim puberes, partim impuberes deceſſerint. Nam & hoc falſum erit, omnes impuberes deceſſiſſe: & illud, omnes puberes deceſſiſſe. Id accidit, quia ſignificatio ſumitur ex vniuerſo: in quo ſi aliquid falſum eſt, totam orationem falſam efficit. Animaduertendum igitur eſt, quid ſit, de quo quæritur. Nam cum ita concipio,* Si illud, aut illud factum non erit: *quæri debet, an aliquid factum non ſit. Illius effectus hic eſt, vt neutrum fiat: huius autem, vt vtrumque fiat. Nec in illo prodeſt aliquid non feciſſe, ſi aliquid factum ſit. Proinde ſi quis ita interroget,* Eorum quid, quæ tibi obiiciunt, feciſti? *Ille neget: hoc exprimit, Eorum quid, quæ obiiciuntur, non feci: id eſt, nihil eorum, feci. Si quis autem plura in ſtipulatum deducat, quorum vnum fieri velit: ita comprehendere debet, Illud, aut illud fieri ſpondes? Si nihil eorum factum erit, tantum dabis?* Locus hic multorum ingenia torquet: & ſanè ſubtilem quandam, & tenuem differen-

rentiam ex Dialecticorum præceptis conſtituere Iureconſultus videtur inter has ſtipulationes, *Si illud, aut illud factum non erit: & , ſi quid eorum factum non erit*: vt hæc vniuerſa ſit propoſitio, illa particularis. Si enim interrogatus quis, *Quid eorum feciſti?* reſpondeat, *Quid eorum non feci*, nihil ſe feciſſe reſpondet. Cùm ergo orationis huius ſignificatio ex vniuerſo ſumatur, nihil prodeſt aliquid non feciſſe, ſi aliquid factum ſit. Neque enim ad veritatem vniuerſæ negationis, particularis ſufficit negatio: neceſſe prætereà eſt falſam eſſe particularem affirmationem. Illius autem orationis ſignificatio, *Si hoc, aut illud factum non erit*, ex aliquo, hoc eſt, ex parte ſumitur. Vndè fit, vt quamuis aliquid factum ſit: verum tamen ſit, aliquid factum non eſſe. Quæ enim ſub contrariis ponuntur, ſimul vera eſſe contigit, *aliquis homo currit, aliquis homo non currit*: quemadmodum, & ipſas contrarias ſimul falſas eſſe contingit, *nullus homo currit: omnis homo currit*. Nihil itaque prodeſt aliquid factum eſſe, ſi aliquid factum non ſit. Ad hoc enim vt committatur ſtipulatio, cuius diximus ex parte ſignificationem ſumi, ſatis eſt aliquid factum non eſſe: non etiam neceſſe eſt falſum eſſe, aliquid eſſe factum. Vti enim iam diximus, quæ ſub contrariis ponuntur, ſimul vera eſſe poſſunt.

CAPVT XXIII.

Labeo in *l. cùm in plures. Locati. Locator horrei propoſitum habuit, ſe aurum, & argentum, & margaritas non recipere ſuo periculo: deindè cùm ſciret has res inferri, paſſus eſt. Perindè eum futurum tibi obligatum dixi, ac ſi propoſitum fuerit remiſſum*. Philippum Decium ad §. hunc multa audio ſcripſiſſe de propoſito in mente retēto ex Bartoli ſententia, peſſimi, meo iudicio, iuris magiſtri. Ego nullam dubitandi cauſam video; ſi de tacita cogitatione locus hic intelligatur. Quis enim eſt tam ſtupidus, qui putet tacitas hominum voluntates in contractibus ſpectandas eſſe? Semper itaque locum hunc de eo intelligendum putaui, qui propoſitum, & proſcriptum habebat pro horrei foribus, aurum ſe, & argentum, & margaritas ſuo periculo non recipere: vt

in

in *l. quoties de pecul.* ſcriptum in taberna dominus habebat, *Cùm Ianuario ſeruo meo negotium geri veto*. Ita propoſitum accipitur in *l. ſed & ſi, de inſtit. act. De quo* (ait Vlpianus) *palam proſcriptum fuerit, ne cum eo contrahatur: is præpoſiti loco non habetur. Non enim permittendum erit cum eo, quaſi cum inſtitore, contrahere: ſed ſi quis nolit contrahi, prohibeat. Cæterùm qui præpoſuit, tenebitur ipſa prępoſitione. Proſcribere palàm ſic accipimus, claris literis, vt de plano rectè legi poſſint: ante tabernam ſcilicet, vel ante eum locum, in quo negotiatio exercetur: nec in loco remoto, ſed in euidenti. Literis vtrum Græcis, an Latinis? puto ſecundùm loci conditionem, ne quis cauſari poſſit ignorantiam literarum. Certè ſi quis dicat ignoraſſe ſe literas, vel non obſeruaſſe quod propoſitum erat, cùm multi legerent, cùmque palàm eſſet propoſitum: non audietur. Proſcriptum autem perpetuò eſſe oportet. Cæterùm ſi per id temporis, quo propoſitũ non erat*, &c. Ita leges 12. Tab. propoſitas pro Roſtris fuiſſe ſcribit Pomponius *l. 2. de orig. iur.* Ita permultæ leges Codicis propoſitæ dicuntur, quod hac nota ſignificatur, P. P. Ita verbum hoc ſumitur à Cicerone *lib. 2. ad Atticum*, & Suetonio *in Caligula*. In horreis pretioſiſſimas res reponi ſolitas teſtatur Iureconſultus in *l. 1. de offic. præf. vigil. & in l. in ratione. §. diligenter ad legem Falcidiam.*

CAPVT XXIV.

CAput hoc meis potiſſimùm Luſitanis ſcribitur, à quibns ſolis intelligi poterit. Aſſem ſemuncialem lege Papyria factum Plinins ſcribit, cùm ante libralis eſſet, hoc eſt duodecim vnciis penderet. Hunc aſſem ſemuncialem in partes duodecim Luſitani diuiſimus, quas *Ceiteles* appellamus. Duos aſſes, & ſemis, hoc eſt, 36. Ceiteles ſeſtertium faciunt, quem nos Quinarium appellamus, à numero ſemiſſium: éſtque argenteus numus, vt & Romanorum ſeſtertius. Duo Quinarij noſtri faciunt veterum Quinarium numum & ipſum argenteum, quem nos medium vicenarium appellamus: veterum, vti arbitror, Victoriatum lege Clodia percuſſum, teſte Plinio *lib. 33. cap. 2.* Duo enim victoriati

riati denarium faciebant, teſte Varrone *lib. 3. de Analogia.* Quatuor autem noſtri Quinarij, ſiue ſeſtertij, faciunt denarium, quem nos Vintem appellamus, quaſi dicas vicenarium, à numero Semiſſium ita dictum, quem ipſum ab aſſium numero Romani denarium appellabant, numum & ipſum argenteum diurnam operæ mercedem. Mille & ſexcenti ſeſtertij, auctore Cicerone *Orat. 6. in Verrem*, faciebant denarios quadringentos. Qua ratione mille ſeſtertij, denarij erant ducenti quinquaginta, qui ſeſtertium magnum faciebant, hoc eſt aureos decem. Centum namq; aureis decem ſeſtertia æſtimari conſtat. Sic mille noſtri Quinarij (quos veterum ſeſtertios fuiſſe exiſtimo) vicenarios noſtros (quos denarios vocabant veteres) 250. faciunt. Ducenti porrò & 50. noſtri vicenarij, aureos noſtros 12. & Semiſſem, quod magnum ſeſtertium fuiſſe puto, noſtróſque aureos veteribus quadrante minores eſſe. Quo pondere Conſtantini aureos plures vidimus. Aurea numiſmata, quæ pro Margaritis habebantur, vti ſcribit Iureconſ. in *l. numiſmata. de vſufr.* ponderis maioris vidi, aureorum videlicet noſtrorum duorum, & ſemiſſis. Quomodo autem ſeſtertium aureo æſtimetur à Iuſtiniano in *tit. de lib. ſucc.* Budæus ſcribit, & poſt eum alij. Multa ex vetere populi Romani conſuetudine retinuit noſtra Luſitania τρηχεῖα ἀλλ' ἀγαθὴ κουροτρόφος.

CAPVT XXV.

ABſtinere dicuntur non ſui ſolùm, verùm & extranei, qui hæredes extiterunt *l. etſi ſine. §. ſed quod Papinianus. de minor. l. etſi ex modica. de bon. libert. l. 1. §. ſi quis. ad S. C. Tertul. l. ſi metus. de acqu. hæred.* Repudiare verò proprium eſt extraneorum hæredum. *l. pro hærede. §. Papinianus. de acquir. hæred.* Nam cùm (*ait Vlpianus*) ſe filius abſtinet, idem debebit conſequi iure Prætorio, quod emancipatus conſequitur, qui hæreditatem repudiauit. Suſpectam hæreditatem qui dicit, videatúrne repudiare, dubito. Iureconſultus in *l. nam quod. ad Trebel. Sed & qui repudiauit hæreditatem, cogetur adire, & reſtituere ipſam hæreditatem, ſi iuſtæ cauſæ allegentur.*

tur. Vnde intelligi poteſt aliud repudiare eſſe, aliud ſuſpectam dicere hæreditatem. Ego puto repudiationem actum eſſe contrarium aditioni: & quemadmodum qui adibat, verba quædam proferebat, de quo ſcripſimus *libro priore*, *&* *ad l. 1. de vulg.* ita, & qui repudiabat. Iureconſ. in l. ſeruus dotalis. ſolut. matr. *Conſulendum eſt, mulierem coram teſtibus interrogari, vtrum velit omittere, an acquirere hæreditatem dotali ſeruo delatam. Et ſi repudiare ſe dixerit, facilè mariti iuſſu repudiabit ſeruus dotalis hæreditatem.* Qui iuſſus neceſſarius non eſſet, ſi actum nullum repudiatio contineret.

CAPVT XXVI.

QVæri ſolet in *l. legitima conuentio. & in l. ſi vnus. §. pactus. de pact.* Quænam conuentiones ſint, quibus ipſo iure actiones & tollantur, & producantur. Ego puto conuentiones, quæ legum auctoritate nituntur, & parere, & tollere ipſo iure actiones: tanta legis vis eſt ad actionem & pariendam & tollendam. Exempli cauſa, de furto paciſci lex 12. Tab. permittit. *l. iuris gentium. §. ſi. paciſcar. de pact.* De iniuria item paciſci lex permittit, teſte Gellio. Iis pactionibus legitimis tolluntur ipſo iure actiones, & producuntur. Aliud ſanè iuſtum pactum eſt, aliud legitima conuentio. Iuſtum pactum in *l. Sticum. §. naturalis. de ſolut.* eſt pactum iuris prætorij, hoc eſt, pactum quòd prætor ſeruat, ac tuetur. Nec enim omnia promiſcuè pacta ſeruat prætor: ſed ea duntaxat, quæ neque contra leges, neque contra Senatuſconſulta, Principum conſtitutiones, edicta prætorum, bonos mores facta ſunt. *d. l. iuris gentium. §. prætor ait.* Ex huiuſmodi iuſtis pactis natas naturales obligationes, iuſtis quoque pactis ipſo iure, planéque tolli ſcribit Iureconſ. in *d. §. naturalis*. De naturalibus obligationibus ſcripſimus ad *l. 1. §. id, quod natura. ad legem Falcid.* Neque obſtat *l. ſi vnus. §. pactus. de pact.* nam ex pacto de non petendo nulla naſcitur obligatio: nihil enim tam contrarium obligationi eſt, quam liberatio, quam parit pactum de non petendo.

CA-

CAPVT XXVII.

IN *l. naturalis.* §. *at cum do. de præſcript. verb.* ſemper exiſtimaui verbum, *Ciuilem*, poſitum in extremo paragrapho, eſſe interpretis, & quidem parùm acuti. Nec enim dari actio de dolo poteſt ex eo contractu, ex quo ciuilis incerta, ſiue in factum competere poteſt. Itaque actionem in factum prætoriam dandam exiſtimauit Iulianus, ſi euictus eſſet Stichus, quem ignorans alienum in id tibi tradidi, vt tu Pamphilum manumitteres. *l. iuris gentium. de pact.* Hæc autem in factum actio prætoria tum datur, cùm etiam de dolo actio non competit: quæ cùm in edicto propoſita à prætore ſit, actioni in factum, quæ propoſita non eſt, meritò antefertur: neque noua remedia neceſſaria ſunt, vbi ſufficiunt vulgaria, & ordinaria. Neque eſt quòd quiſquam dicat actionem de dolo in eum dari, qui dolo Stichum dedit: quia contractus nullus ſit, cui dolus cauſam dederit. *l. & eleganter. de dolo.* Id enim in contractibus bonæ fidei verè dicitur: at contractus hic innominatus, *Do vt facias*, ſtricti iuris eſt. Poſtremò, vti iam dixi, nego dari actionem de dolo, ſi alia vlla actione ſuccurri poſſit. Dicet aliquis, quid ergo improbata Iuliani ſententia in *d. l. iuris gentium.* in §. hoc ponitur? Sed id quidem non vno loco feciſſe Tribonianum animaduerti: nam in *l. debitor. de leg.* 2. Pauli relicta ſententia eſt ab Imperatore improbata in §. *ex contrario. de leg. lib. 2. Inſtitut.* & in *l. ſi paterfilio. de vulgar.* Labeonis, & Vlpiani ſententia relicta eſt ab Imp. improbata in *l. vltim. C. de impub.* & in *l. ſi non ſortem. de cond. indeb.* ſententia relicta eſt, ab Imp. improbata in *l. vlt. C. eo.* & in *l. 1. de remiſſ.* Iuliani ſententia reprobata in *l. 1. ſi vſusfr. petatur.*

CAPVT XXVIII.

IN eadem *l. naturalis. Quod ſi faciam, vt des, & poſteaquàm feci, ceſſas dare, nulla datur actio ciuilis: & ideò de dolo datur.* Hic, inquam, paragraphus multorum ingenia exercuit. De quo prætermiſſis alio-

rum ſententijs, dicam ipſe breuiter quod ſentio. Contractus, qui à lege nominati ſunt, actiones certas, & vulgares pariunt: neque mirum; cùm lex mater ſit actionis. Id quod ex eo apertè intelligitur, quòd nuda pactio, ſi legitima ſit, parit, tollítque ipſo iure actionẽ, de quo ſuperiùs ſcripſimus. Qui autem à lege contractus nominati non ſunt, niſi ſimiles eorum ſint, qui à lege nominantur, actiones non pariunt ciuiles: quòd ſi ſimiles ſint, eorúmque naturam redoleant, pariunt. Vt ecce, *Do vt des*: contractus hic à lege nomen non habet; neque enim permutationis lex meminit. *l. 1. de rer. permut.* Verũ quia emptioni ſimilis eſt, in qua itẽ datur, vt detur, ciuilem actionem producit. *Do vt facias*, locationi ſimilis contractus eſt. *Facio vt facias*, mandato. Quod nobis apertè declarat IC. in §. ſed ſi facio. *Sed tutius* (inquit) *erit & in inſulis fabricandis, & in debitoribus exigendis, præſcriptis verbis dari actionẽ: quæ actio ſimilis erit mandati actioni, quemadmodum in ſuperioribus caſibus emptioni, & locationi.* Vlpianus in l. 1. §. ſi quis ſeruum. depoſiti. *Si quis* (inquit) *ſeruum cuſtodiendum coniecerit fortè in piſtrinum, ſiquidem merces interuenerit cuſtodiæ: puto eſſe actionem aduerſus piſtrinarium ex conducto. Si verò mercedem accipiebam ego pro hoc ſeruo, quem in piſtrinum recipiebat, ex locato me agere poſſe. Quod ſi operæ eius ſerui cum cuſtodia penſabantur, quaſi genus locati, & conducti interuenit. Sed quia pecunia non dabatur, præſcriptis verbis datur actio. Contractus autem,* Facio vt des, *nulla ſimilitudine nominatos contractus contingit: neque enim nominatum vllum negotium ſic contrahitur, & initur.* Cùm igitur neque certa ciuilis actio, neque incerta ex hoc negotio detur, neque condici facta poſſint, ad actionem de dolo neceſſariò erit recurrendum. Quòd ſi dolus nullus arguatur, neceſſaria erit actio prætoria, de qua ſuperiore cap. ſcripſimus.

CAPVT XXIX.

PApinianus in l. Catoniana. de reg. Caton. *Catoniana* (inquit) *regula non pertinet ad hæreditates, nec ad ea legata, quorum dies non mortis tempore, ſed poſt aditam hære-*

hæreditatem cedit. Quæri ſcio, quænam ea hæreditas ſit, cuius dies à morte teſtatoris non cedat. Alij fideicommiſſariam eam hæreditatem eſſe volunt, alij pupillarem, quæ aditionem ex principali teſtamento deſiderat. *l. moribus. §. adeò. de vulg.* Ego exiſtimo intelligere Papinianum de hæreditate relicta ſeruo legato, cuius dies, niſi adita hæreditate, cedere non poteſt. *l. vnica. §. libertates. de caduc. toll. C. & l. vlt. de vulg.* Nam ſi ſeruus, quem non legaſti, ex parte hæres ſit inſtitutus, quia à ſe capit libertatem non expectato cohærede, hæreditatem adit. *l. ex parte. de acquir. hæred.* Idem dicendum, ſi ſeruo legato des legatum: nam & huius legati dies ab adita hæreditate cedit. *d. §. libertates.* Idem dicendum, ſi ſeruo cum libertate des legatum. *l. hæredes §. vlt. iuncta l. ſequenti. quand. di leg. ced.*

CAPVT XXX.

Legis Regiæ, qua Pop. Rom. ius omne ſuum Principi, & in Principem tranſtulit, multa in iure mentio fit. Quid ſibi verba illa velint, *ei, & in eum*, quæri adhuc, & dubitari ſcio. Ego ſemper horum verborum vim illam eſſe exiſtimaui, vt Pop. non ſolùm poteſtatem ſuam Principi tribuerit, verùm & ea ſe ſpoliarit. Potuit enim Populus ita Principis auctoritatem conſtituere, vt ſummum ius ipſe retineret. Nam & Papyrius Curſor dictator prouocationi ad populum ceſſit: & dictatoris ius à populo imminutum legimus exæquato Magiſtro equitum dictatori: ſempérque ſuper Magiſtratus Pop. Rom. fuit.

CAPVT XXXI.

Caius ſub tit. de legat. 2. *Quod principi relictum eſt, qui ante quàm dies legati cedat, ab hominibus ereptus eſt, &c.* Eodem propemodum loquendi genere vtitur Papinianus in l. proxima ſequ. *Si Auguſtæ* (inquit) *legaueris, & ea inter homines eſſe deſierit, &c.* Accurſius ad locum ſuperiorem notat, legi aliàs, *ab omnibus.* Ad poſteriorem verò, pro *deſierit*, legi aliàs, *deficit.* Ego quaſi de

ſi de Diis locutos Iureconſultos de Principe & Auguſta puto: neque auſos quaſi de hominibus loqui. Et ſanè mortui inter Cœleſtes referebantur: ara, ſacra, flamines, omnes denique diuini honores decernebantur. Liuius *lib.* 1. *Dec.* 1. de Romulo ſcribens, *Nec poſteà Romulus in terris viſus eſt.* M. Tullius *lib.* 1. *de Legi.* de eodem Romulo eadem religione dixit, *Romulum ab hominibus ereptum.*

CAPVT XXXII,

LEx, *cùm filio. de leg.* 1. in paucis obſcura eſt, atque difficilis, *Cùm filiofamilias, vel ſeruo alieno legatum, vel hæreditas datur, patris quoque, & domini fideicommitti poteſt. l. ſi alienus. eod. tit.* 2. legatum relinqui non poteſt, teſte Vlpiano in *Inſtit. tit. de fideicommiſſ.* Cùm enim legatum iuris habeat obligationem, niſi ab hærede relinqui non poteſt. Nam hæredem quiſque ſuum non ſecùs, atque ipſos nos obligare poſſumus. Fideicommitti autem non ſolùm hæredum fidei; verùm & legatariorum, & ipſorum etiam fideicommiſſariorum poteſt: quin & eorum, qui per ſubiectas ſibi perſonas rem noſtram acquirunt. Nam fideicommiſſorum vinculum humana fides eſt: neque quiſquam iure cogitur, quod rogatur. Patrem autem, cui per filium mea quæritur hæreditas, hæredem meum non eſſe, multa ſunt, quæ probant. Primum enim, legitimum hæredem nemo dixerit, qui agnatus mihi non ſit. Scriptum autem hæredem eſſe negat Iureconſultus in *l. qui liberis. §. hæc verba. de vulg. & l.* 3. *eod. titul.* Omnes autem hæredes aut ſcriptos, aut legitimos eſſe conſtat. Et verò ſi pater ſcriptus hæres eſſet, legari ab eo poſſet: per ſe, non per filium acquireret: neque expectaret filij & voluntatem, & factum, hoc eſt, aditionem: neque cedente hæreditatis die filius emancipatus ſibi acquireret hæreditatem: poſtremò ipſi patri, non filio hæreditas deferretur. Quæ omnia contra ſeſe habent. Neque mouet, quòd patri recta per filium hæreditas acquiritur. *l. placet. de acq. hæred.* neque enim is hæres cenſendus eſt, cui hæreditas acquiritur: ſed is, qui delatam aquirit. Filium au-

tem

tem acquirere conſtat. Itaque iuſſus hæredi dare, filio dando, non patri, implet conditionem.*l.ſi cui. de cond. & demonſtrat.* Fidei igitur patris committi poteſt, cùm filiofamilias vel legatum, vel hæreditas data eſt: idque fideicommiſſum ſic accipitur, quaſi ab ipſo filio relictũ, & ex ipſius filij perſonã valet; niſi cùm pater ipſi filio rogatur reſtituere: tum enim ex perſona patris vires capit fideicommiſſum. Neque enim intelligi poteſt filius ſibi ipſe rogatus reſtituere. Pater porrò tum demùm vtiliter filio rogatur reſtituere, cùm poſt mortem rogatur reſtituere, vel poſt emancipationẽ: aut cùm ijs vſus teſtator verbis eſt, vt in tempus ſolutæ patriæ poteſtatis relictum fideicommiſſum appareat. Verba autem huiuſmodi ſunt, *Facito ad filium perueniat*, *Filio ſeruato*, *Volo filium habere*, *Volo ad filium pertinere*, & ſi quæ ſimilia reperiri poſſint. *l. ſi legatarius. §. vltim. de leg. 3. l. fideicommiſſa. §. filio. eod. titul. l. vbi purè. & l. epiſtolam. ad Trebell. l. filiam. de alim. & cib. leg. l. quamuis. C. de fideicommiſſ.* Inutile autem fideicommiſſum eſſe, ſi pater ſimpliciter filio reſtituere rogetur, ex eo intelligi poteſt, quòd Hadrianus in eo decreto, quo patrem poſt mortẽ filio reſtituere rogatum multa in fraudem fideicommiſſi facientem, ad fideicommiſſi repræſentationem compulit, adiecit: *ne quid in ea pecunia, dum filius viueret, patri iuris eſſet. l. Imperator. ad Trebell.* ſine qua clauſula decretum illuſorium ius poteſtatis reddidiſſet: patri enim, non filio, negotium ea reſtitutione gereretur. Poſt mortem igitur rogatur pater filio reſtiture (qui caſus ad emancipationem quoque porrigitur, *l. mulier. ad Treb. l. ſi ita quando di. leg. ced.*) quia quaſi pater rogatur, hoc eſt, is, qui rem per filium quæſitam habet: & non vt hæres, hoc eſt, non ex filij perſona. Neque enim, vti iam diximus, ex ſua perſona ſibi quiſquam obligatur. Rogatus igitur pater filio poſt mortem ſuam reſtituere hæreditatem ſibi per filium quæſitam, Falcidiam non detrahet, quæ ab eo duntaxat retinetur, qui hæres eſt, vel ex perſona hæredis rogatur. Item filio ſe viuo decedente, fideicommiſſum omnino retinet; decedente enim pendente conditione fideicommiſſario, vtique apud eum, qui rogatus eſt, relinquitur ſiue hæreditas,

ſiue legatum. *l. Iulianus. l. ſi Titio. de legat.* 2. *l. pater.* §. *Tuſculanus. de legat.* 3. Quod ſi extraneo hæreditatem, legatúmve filiofamilias relictum rogetur pater poſt mortem ſuam reſtituere; quia ex perſona filij hæredis fideicommiſſum vires capit: ipséque adeò filius reſtituere rogatus intelligitur, Falcidiam inducet pater, tam in legato, quàm in hæreditate. De quo ſcripſimus ad *leg. Neſennius.* §. 1. *ad leg. Falcid.* & patre ſuperſtite extraneo decedente, non retinebit pater decedens fideicommiſſum; ſed filius, ex cuius perſona vires capit fideicommiſſum, quique rogatus intelligitur reſtituere. Rogati namque reſtituere ſub conditione, ſi pendente conditione fideicommiſſarij decedant, ipſi retinent fideicommiſſa. *d. l. Iulianus.* Neque patre moriente ius poteſtatis filio oberit, quò minus retineat: ſolui enim morte conſtat. Aliud iuris eſſet, ſi ipſe filius, qui rogatus intelligitur, cedente fideicommiſſi die in poteſtate patris eſſet. Planè ſi fideicommiſſarius, cedente fideicommiſſi die, decedat, hoc eſt, poſt mortem teſtatoris, ad ſuum hæredem fideicommiſſi petitionem tranſmittit. *l. vltim. ſi quis omiſſ. cauſa teſtament. C. l cùm ſecundum. C. de fideicommiſſ. l. ſi Pontionilla. & leg. vltim. C. quando di. leg. ced.* Iis conſequens eſſe videtur, vt ſi viuo patre filius decedat, extraneo fideicommiſſum non debeatur: cùm fideicommiſſi cedente die is in rerum natura non ſit, ex cuius perſona fideicommiſſum vires capit. Verùm in hoc ſubſiſto.

CAPVT XXXIII.

IN l. 1. ad S C. Trebell. ait Vlpianus, *In filij quoque familias militis iudicio, qui de caſtrenſi peculio, vel quaſi caſtrenſi teſtari poteſt, Senatuſconſultum locum habet.* Ego verbum, *militis*, ex, *milias*, poſtrema parte genitiui, *filij familias*, factum ſcribæ inſcitia puto. Nam & in filij familias veterani iudicio S C. locus eſt, ſi patrem roget, vti peculium ſuum caſtrenſe retenta quarta parte reſti-

ſtituat. *l. filiusfam. ad legem Falcid.* Et qui de peculio quaſi caſtrenſi teſtabantur, erant non milites, ſed *Coſſ.*, legati, præſides prouinciarum. *l. vlt. de inoffic. teſtam.* quod ius patronis etiam cauſarum, & artium liberalium profeſſoribus, & archiatris, & alijs quibuſdam Iuſtinianus conceſſit. *d. l. vltim. de inoffic. teſtament. l. Papinianus. §. vnde. l. ſcimus. C. de inoffic. teſtament. l. quæret. de verb. ſignificat.*

ANTO-

ANTONII GOVEANI

ANIMADVERSIONVM LIBER VNICVS.

Ad L. *Gallus Aquilius*, *Digeſt. de Liberis, & Poſthumis.*

L. 29.

Scæuola libro ſexto Quæſtionum.

GAllus Aquilius ſic poſſe inſtitui poſthumos nepotes induxit, *Si filius meus viuo me morietur, tunc ſi quis mihi ex eo nepos, ſiue quæ neptis poſt mortem meam in decem menſibus proximis, quibus filius meus moreretur, natus, natàve erit, hæredes ſunto.*

NOndum nati initio non inſtituebantur, vt qui neque dum ciues, neque dum homines, neque dum animantes eſſent. Prudentibus poſteà placuit maſculũ omnem poſſe filium nondum natum, nondum conceptum hæredem inſtituere. Abſurdum etenim viſum eſt, inſtitui non poſſe eum, qui, quoniam ſuus naſceretur, rumperet neceſſariò teſtamentum. *l. placet*, *ſupr. eo.* eadem ratione placuit, liberos graduum ſequentium,

qui

qui nati ſui futuri eſſent, inſtitui poſſe: quorum etiam agnatione rumperetur teſtamentum: amiſſo itaque filio, poterat auus iure ciuili nepotem, qui adhuc in vtero eſſet, inſtituere, ne ſui hæredis agnatione rumperetur teſtamentum. Vtraque autem inſtitutio, tam filiorum quàm nepotum non natorum, tota iuris ciuilis eſt, & ex prndentum auctoritate pendet, quæ iuris ciuilis pars eſt. Hæc cùm ita à veteribus recepta eſſent, eueniebat, vt eius, qui filium haberet, ex quo nepotem ſperabat, nepotis agnatione teſtamentum neceſſariò rumperetur: ſiquidem mortuo patre, viuo auo, nepos poſt aui mortem ſuus naſceretur. Nam vnà cum patre inſtitui nepos nullo modo poterat, ſiue ex parte, ſiue ex aſſe, vtpotè qui cum patre ſimul admitti nullo caſu poſſet: admitti autem propterea nullo caſu poterat: quia neque ſuus hæres dici nepos poſſet, cui pater obſtaret: neque alienus, qui natus in aui poteſtate futurus non eſſet. Vulgaris autẽ ſubſtitutionis formula inepta in eam rem viſa eſt, & quia ipſa perſonarum qualitas conditionem ſubſtitutionis contineret, & quia abſtinente filio nihilo magis admitteretur nepos, qui caſus locum facit extraneo ſubſtituto Poſtremò, quia emancipato poſt teſtamentum filio, nepos quaſi præteritus agnaſcendo rumperet, qui aliter admitti non poſſet, quàm ſi filius hæres non eſſet. At mutatione perſonæ conſtat non vitiari inſtitutionem: de quo dicemus ad §. *vlt.* Rectè autem inſtitui nepotem oportebat, vt ex teſtamento admitti poſſet; nihil enim intereſt præteritus quis ſit, an non rectè inſtitutus. Rumpebat itaque neceſſario nepos iſte aui teſtamentum, ſi ſuum naſci contingebat. Cui malo vt occurreret Gallus, formulam protulit, quæ à prudentibus recepta eſt, ex qua nepos poſthumus, ſiue iam teſtamenti tempore in vtero eſſet, ſiue conceptus nondum eſſet, quem filius tempore teſtamenti antecedebat, inſtitui rectè poſſet: ne vllo caſu rumperet agnaſcendo teſtamentum. Mortis autem aui ideò in formula mentio fit, quia is demum nepos iure ciuili inſtitui poteſt, qui mortuo auo naſcitur. Nam viuo auo nati ad legem Velleiam pertinent, qui auum, teſtamentum nato nepote vel mutare, vel condere denuò

va-

valentem,non faciunt neceſſariò inteſtatum. Mors autem filij caſum continet, in quem nepos inſtitutus admittitur.

§. 1.

QVidam rectè admittendum credunt, etiam ſi non exprimat de morte filij, ſed ſimpliciter inſtituat: vt eo caſu valeat, qui ex verbis concipi poſsit.

NEpos poſthumus, quem pater antecedit, rectè inſtituitur in caſum mortis patris, ſiue is caſus exprimatur hoc modo, *Si filius me viuo deceſſerit*: ſiue concipi, atque intelligi ex verbo aliquo inſtitutionis poſſit, hoc modo, *Filius mihi hæres eſto. Qui mihi ex eo poſt mortem meam naſcetur nepos, hæres eſto.* Auo enim naſci videtur, cuius pater viuo auo deceſſit. Aut ita, *Filius hæres eſto. Qui poſt mortem meam ex eo nepos ſuus naſcetur, hæres eſto.* Neque enim ſuus auo naſci poteſt, niſi cui pater viuo auo locum fecerit. Recta itaque nepotis vtraque inſtitutio eſt, tam ſimplex, quàm ea, in qua caſus exprimitur: ac proinde nepotem admittemus ex teſtamento, neque præteritum dicemus. Quòd ſi ita inſtituas, *Filius hæres eſto: nepos hæres eſto.* Præteritus nepos cenſebitur; quia non rectè ſit inſtitutus. Rectè autem inſtitutus non eſt; quia neque exprimitur caſus mortis filij, neque ex verbis concipi poteſt.

§. 2. 3. & 4.

IDem credendum eſt Gallum exiſtimaſſe & de pronepote, vt dicat teſtator, *Si me viuo nepos decedat, tunc qui ex eo pronepos*, &c. Sed & ſi viuo filio, mortuo iam nepote, cuius vxor prægnans eſset, teſtamentum faceret, poteſt dicere: *Si me viuo filius decedat, tunc qui pronepos*, &c. Num ſi & filius, & nepos viuat, concipere vtriſque ſe vi-

vi-

viuo mortuis, *tunc qui pronepos naſceretur*? Quod ſimiliter admittendum eſt, ita ſanè ſi priùs nepos, deinde filius decederet: ne ſucceſsione teſtamentum rumperetur.

AD §. hunc ſufficient, quæ commentario ſuperiore ſcripſimus.

§. 5.

ET quid ſi tantùm in mortis filij caſum conciperet? Quid enim, ſi aquæ & ignis interdictionem pateretur? Quid, ſi nepos, ex quo pronepos inſtitueretur, vt oſtendimus, emancipatus eſset? hi enim caſus, & omnes, ex quibus ſuus hæres poſt mortem ſcilicet aui naſceretur, non pertinent ad legem Velleiam: ſed ex ſententia legis Velleæ, & hæc omnia admittenda ſunt, vt ad ſimilitudinem mortis cæteri caſus admittendi ſint.

NEpos inſtitutus in caſum mortis filij, & mortuo filio, & deportato filio, & emancipato filio rectè admittetur. Nam præter id, quod & deportatio, & emãcipatio mortalitati comparantur, vti ſcripſimus priore commentario, iis quoque modis exit filius de patris poteſtate: neque obſtat nepoti, quominus naſcatur ſuus. Sanè mortuus, vel deportatus filius in totum nepoti locum facit. Ad nullam ſiquidem hæreditatis partem admitti poteſt: filius autem inſtitutus, ac poſteà emancipatus, partem, ex qua eſt inſtitutus, conſequitur quaſi extraneus, in reliquo nepoti non obſtat. Quòd ſi & filius, & nepos ex aſſe inſtituti ſint ex formula Galli, ſiue æquis partibus, inter eos hæreditas diuidetur. Hos autem caſus neceſſe eſt ad Galli formulam pertinere, & in Galli ſententia ſuppleri. §. *ſequente parte. huius legis.* Nam ad legem Velleiam nullo modo pertinent nepotes,

tes, qui mortuis auis naſcuntur: ſi enim ad legem Velleiam horum nepotum inſtitutio pertineret, lubentiùs hos caſus ad legem Velleiam referremus, cuius verba generalia ſunt, omnes caſus complectentia, quibus nepos naſci poteſt ſuus. Neceſſe autem eſt nepotes nondum natos aut ex iure ciuili, aut ex lege Velleia inſtitui: itaque verba illa *legis Velleiæ*, addita videntur ab interprete imperito, namque Scæuola voluit caſus, quos commemorauimus, ſupplendos eſſe ex ſententia & mente Aquilij: vt qui caſum mortis expreſſerit, de caſibus ſimilibus videatur ſenſiſſe, vt ipſe Scæuola ſcribit in *d. §. ſequente*.

§. 6.

QVid, ſi qui filium apud hoſtes habebat, teſtaretur? quare non induxere, vt ſi antequam filius ab hoſtibus rediret, quamuis poſt mortem patris decederet, tunc deinde nepos, vel etiam adhuc, illis viuis poſt mortem ſcilicet aui naſceretur, non rumperet? Nam hic caſus ad legem Velleiam non pertinet. Melius ergo eſt, vt in huiuſmodi vtilitate, præſertim poſt legem Velleiam, quæ & multos caſus rumpendi abſtulit, interpretatio admittatur: vt inſtituens nepotem, qui ſibi poſt mortem ſuus naſceretur, rectè inſtituiſse videatur, quibuſcumque caſibus nepos poſt mortem natus ſuus eſset, rumperètque præteritus: atque etiam ſi generaliter, quicquid ſibi liberorum natum erit poſt mortem, aut quicumque natus fuerit, ſit inſtitutus, ſi ſuus naſceretur.

LOcus hic ita legendus eſt, *Quid ſi, qui filium habebat, teſtaretur, quare non induxit, vt ſi antequàm filius ab hoſtibus rediret, quamuis poſt mortem patris decederet; vel etiam, adhuc illo viuo, decederet, ſuus deinde nepos poſt mortem, ſcilicet qui naſceretur, non rumperet*. Quærit autem Scæuola quamobrem Aquilius hunc caſum præter-

termiſerit, quo nepos auo mortuo ſuus naſcitur. Conſtat namque filium, qui viuo patre ab hoſtibus captus eſt, ſi apud hoſtes deceſſerit, non obſtare nepoti, quominùs naſcatur ſuus, ſiue viuo patre, ſiue mortuo deceſſerit. Nam hic caſus ad legem Velleiam non pertinet, ex qua viuis auis nati nepotes inſtituuntur. Huius autem inſtitutionis formula illa eſt, *Si filius apud hoſtes deceſſerit, qui ex eo poſt mortem nepos mihi naſcetur hæres eſto.* Neque requiritur filij inſtitutio, cùm apud hoſtes ſit §. *in omnibus* huius legis, & *l. cùm apud eod.* Nec ait teſtator, *Si filius me viuo apud hoſtes deceſſerit*: ſed *ſi filius apud hoſtes deceſſerit*. Quandocumque enim apud hoſtes decedat, locum nepoti feciſſe intelligetur. Melius igitur eſt, ne formula Aquilij manca videatur, vt interpretatio admittatur, hoc eſt, ne caſus expreſſio deſideretur: ſed ſufficiant verba generalia, cuiuſmodi ſunt verba legis Velleiæ, hoc modo, *Filius mihi hæres eſto. Quicumque mihi ſuus naſceretur poſt mortem meam, hæres eſto.*

§. 7.

SI eius, qui filium habeat, & nepotem ex eo inſtituat, nurus prægnans ab hoſtibus capta ſit, ibìque viuo auo, & eius filio pariat: mox ille poſt mortem patris, atque aui redeat: vtrùm hic caſus ad legem Velleiam reſpiciat; an ad ius antiquum aptandus ſit, poſsitque vel ex iure antiquo, vel lege Velleia inſtitutus non rumpere? Quod quærendum eſt, ſi iam mortuo filio pronepotem inſtituat, redeàtque mortuo eo. Sed cùm teſtamentum ab eo non rumpatur, nihil refert, vtrùm ex iure antiquo, an ex lege Velleia excludatur.

NEpos in ciuitate conceptus, natus apud hoſtes viuis auo, & patre, in ciuitatem reuerſus mortuo vtreque, ſed patre ante auum, aui teſtamentum

non

non rumpit, vt quæri nihil ſit neceſſe an ad ius antiquum pertineat nepotis huius inſtitutio, vel ad legem Velleiam: nam neque iure antiquo, neque lege Velleia aliorum nepotum poſthumorum inſtitutio permiſſa eſt, quàm eorum qui præteriti rumpunt. Et verò nepos hic neque ex formula Galli inſtitui poſſe videtur, cùm naſcatur viuis auo, & patre: neque ex lege Velleia, cùm ſuus non naſcatur, vtpotè qui viuo patre naſcitur: itaque vel ex iure antiquo, vel ex lege Velleia inſtitutus quaſi præteritus rumperet: quia non rectè inſtitueretur: verùm quia, vti iam dictum eſt, nepos hic nullo modo rumpit, quærendũ non eſt an ex iure antiquo, an ex lege Velleia inſtitutus rũpere prohibeatur: quæ ſententia eſt horum verborum, *Nihil refert an ex iure antiquo, an ex lege Velleia excludatur.* Quãobrem autem nepos hic non rumpat, quærendum eſt: nam & in ciuitate conceptus proponitur, & eius pater viuo auo deceſſiſſe; & ipſe poſtliminio reuerſus. Quod quidem non ſolùm in ciuitate natis, vel conceptis, verùm & partui, qui apud hoſtes conceptus eſt, tribuitur, *l. ſi quis filio exhæredato. §. ſiue autem. infr. de iniuſt. rup. teſt.* verùm cum nepos hic neque tempore natiuitatis, neque reuerſionis, nullo denique tempore in aui poteſtate fuerit: ſed hoſtium ſeruus fuerit, & pater naſcenti obſtiterit, aui teſtamentum agnaſcendo rumpere nullo modo poteſt. Nam & ſi in ciuitate natus eſſet, teſtamentum agnaſcendo non rumperet. Neq; melioris conditionis eſſe debet, proptereà quod natus apud hoſtes ſit: ſuccedendo (quæ ſpecies eſt agnationis) videamus, an rumpere teſtamentum poſſit: ſed magis eſt ne poſſit. Quamuis enim patre viuo natus ſit: tamen in aui poteſtatem reuerſus non eſt, quo mortuo ab hoſtibus repedauit: quo modo intelligi oportet §. *ſiue* iam citatum, in quo nepos apud hoſtes conceptus mortuo patre, poſtliminio reuerſus viuo auo, aui teſtamentum ſuccedendo rũperè dicitur: qui natus apud hoſtes mortuo auo, ab hoſtibus reuerſus fuiſſet: quia neque in aui morientis poteſtate fuit, neque fuiſſe fingi poteſt: quia hoſtium ſeruus fuit. Nam qui poſt mortem aui naſcitur, ſuccedendo rumpere poteſt teſtamentum. Pone eius

eius patrem apud hoſtes fuiſſe, eumq; mortuo auo exiſtente patre apud hoſtes natum: hic ſuccedendo, non etiam agnaſcendo rumpet teſtamentum. Nam & in aui morientis poteſtate fuiſſe creditur, qui eo viuo conceptus ſit, & eo viuo natus in poteſtate futurus eſſet & in locum, quem pater propter ius ſuſpenſum poſtliminij obtinere videbatur, ſubintrauit mortuo poſteà apud hoſtes patre. Quæ ſententia eſt §. *ſed & ſi*, *in d.l. ſi quis filio exhæredato*. Neque enim naſcens, ſed natus rumpit: qui autem natus rumpit, neceſſe eſt ſuccedendo rumpat. Non immeritò igitur quęret aliquis, Num qui rumpere aui teſtamẽtum negatur, ad aui ſucceſſionem admitti poſſit? Et dicendum eſt, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato admitti poſſe. Ex teſtamento quidem, ſi inſtitutus ſit, Ab inteſtato quoque quaſi ſuum: cùm ei ius poſtliminij competat, quod ne partui quidem denegatur. Nam pater qui viuo auo deceſſit, non poteſt ei in cauſa ſucceſſionis videri obſtitiſſe. Hoc loco autem per ius antiquum intelligimus ius ciuile à veteribus prudentibus conſtitutum, quo eorum, qui naſcuntur mortuis nobis permittitur inſtitutio, ad quos pertinet formula Galli, quæ & ipſa propterea ius antiquum appellatur. Alibi ius antiquum pro iure 12. tabularum accipitur in *l.* 1. §. *ſi quis adita*, *ff. ad Tert. l.* 1. *Dig. de pet. hæred.*

§. 8. & 9.

FOrſitan addubitet quis, an iſtis caſibus, &c.

HVnc §. commentario ſuperiore rectè videmur & explicaſſe, & emendaſſe.

§. 10.

IN omnibus his ſpeciebus illud ſeruandum eſt, vt filius duntaxat, qui eſt in poteſtate, ex aliqua parte ſit hæres inſtitutus. Nam fruſtra exhę-

redabitur poſt mortem ſuam. Quod non eſt neceſſe in eo filio, qui apud hoſtes eſt, ſi ibi decedat: & in nepote certè, & pronepote, quorum ſi liberi hæredes inſtituantur, inſtitutionem numquàm exigemus: quia poſſunt præteriri.

IN omnibus iis ſpeciebus, quibus nepos poſthumus ex formula Galli inſtituitur, neceſſe eſt filium ex aliqua ſaltem parte hæredem inſtitui. Nam & præteritus, & exhæredatus iniuſtum faciet teſtamentum: quia non rectè ſit exhæredatus: nam poſt eius mortem exhæredatio effectum haberet, cùm nepos, mortuo demum patre, ex teſtamento admittatur. Exhæredatio autem, niſi cùm ex teſtamento ſucceſſum eſt, non valet. Itaque ſi teſtator ita ſcribat, *Filius exhæres eſto: ſi filius, me viuo, deceſſerit, nepos hæres eſto*. Neque det nepoti cohæredem, dubium non eſt quin effectus exhæredationis poſt mortem filij conferatur, ac proinde quaſi præteritus rumpat; quia non rectè ſit exhæredatus. Quòd ſi nepoti det cohæredem, hoc modo, *Filius exhæres eſto: Si filius, me viuo, deceſſerit, nepos qui poſt mortem meam naſcetur hæres eſto. Titius hæres eſto*: dubium non eſt, quin valeat exhæredatio adeunte Titio, qui filij mortem non expectat. Item ſi nepotem ſimpliciter hæredem teſtator ſcribat, non ex formula Galli, hoc modo, *Nepos, qui poſt mortem meam naſcetur, hæres eſto*: rectè filius exhæredabitur. Nam & nepos ſuperſtes exhæredato filio inſtitui poteſt, & filium exhæredatum hæredem neceſſarium auo faciet, *l. qui in aliena. §. interdum, de acquir. hæred.* Neque obſtat filius exhæredatus nepoti, quominus nepos ſimpliciter inſtitui poſſit, cùm exhæredatione ſuus eſſe deſinat. Suus enim qualitas hæredis eſt, quemadmodum ſcripſimus altero commentario. Quod autem diximus in prædictis ſpeciebus, filium ex parte aliqua inſtitui oportere, aliter in filio, qui apud hoſtes eſt, ſe habet, cuius præteritio non facit iniuſtum teſtamentũ, *l. cum apud hoſtes, infrà eod.* Reuerſus tamen filius ab hoſtibus, teſtamentum iniuſtum facit. *§. ſed & ſi pater. in fine. l. ſi quis filio. Dig. de iniuſt. rupt.* Item ſi ex nepote

pro-

pronepotem poſthumum auus inſtituat, nepotem ſuperſtitem præterire poteſt (in quo deterior eſt conditio nepotis, quàm filij) atque ita ex Galli formula pronepotem inſtituere hoc modo: *Si nepos, me viuo, moriatur, qui mihi pronepos ex eo poſt mortem meam naſcetur*, &c. De quo ſcripſimus ad *l. cohæredi.* §. *cùm filiæ. De vulg.* Alia eſt cauſa nepotum poſthumorum, quorum præteritio teſtamentum vitiat, quia obliuione prætermiſſi videntur, quemadmodum initio ſcripſimus. Prætcrito igitur nepote, pronepote autem ex Galli formula inſtituto, ſi ſuperſtes ſit auo nepos, pronepotis inſtitutionem conſtat euaneſcere, & rem ad cauſam inteſtati redire. Quòd ſi pronepoti datus eſſet cohæres, nepoti præterito certa portio olim accreſcebat. Quod à Iuſtiniano immutatum eſt in *l. Maximum vitium. C. de liber. præt. vel exhær.*

§. 11. & 12.

NVnc de lege Velleia videamus, quæ voluit, viuis nobis natos ſimiliter non rumpere teſtamentum. Et videtur primum caput eos ſpectare, qui cùm naſcerentur, ſui hæredes futuri eſſent. Et rogo, ſi filium habeas, & nepotem nondum natum tantùm ex eo hæredem inſtituas, ſi filius decedat, mox viuo te nepos naſcatur? Ex verbis dicendum eſt non rumpi teſtamentum, vt non ſolùm illud primo capite notauerit, ſi nepos eo tempore inſtituatur, quo filius non ſit, verùm & ſi viuo patre naſcatur. Quid enim neceſſe eſt tempus teſtamenti faciendi reſpici, cùm ſatis ſit obſeruari id tempus, quo naſcitur? Nam & ſi ita verba ſunt, *Qui teſtamentum faciet, is omnis virilis ſexus, qui ei ſuus hæres futurus erit*, &c.

IVre ciuili eorum nepotum qui nondum nati erant, inſtitutio permittebatur, cùm præteriti neceſſariò

auum inteſtatum facerent. Neceſſariò autem auum inteſtatum faciebant, cum poſt aui mortem ſui naſcebantur. Nam poſt teſtamentum natis nepotibus viuis auis, poterant aui ſibi conſulere, vel mutando, vel nôuo condendo teſtamento. Verùm, quia non omnibus locis ciuium Romanorum copiam teſtator habere poterat, ideóque teſtamentum condere denuò non valebat, primo capite legis Velleiæ nepotum nondum natorum, qui viuis auis ſui naſcerentur, inſtitutio permiſſa eſt: vt non ſolùm hæredes ex teſtamento, verùm & neceſſarij fiant. Ad nepotum duntaxat inſtitutionẽ, non etiam filiorum pertinuiſſe legem Velleiam ſcripſit Iureconſult. in *l. ſuus quoque. §. vlt. de hæred. inſtit.* Verba legis rectè commentario altero interpretati ſumus, & §. emandauimus.

§. 13.

ETiamſi parente viuo, naſcantur, ſequente parte ſuccedentes in locum liberorum non vult lex rumpere teſtamentum. Et ita interpretandum eſt, vt ſi & filium, & nepotem, & pronepotem habeas, mortuis vtriſque pronepos inſtitutus ſuccedens in ſui hæredis locum, non rumpat. E bene verba ſe habent, *Si quis ex ſuis hæredibus ſuus hæres eſſe deſierit*, ad omnes caſus pertinentia, quos ſupplendos in Galli Aquilij ſententia diximus. Nec ſolùm ſi nepos viuo patre decedat, nec ſuccedens pronepos auo mortuo rumpat: ſed & ſi ſuperuixit patri, ac decedat: dummodò hæres inſtitutus ſit, aut exhæredatus.

REctè commentario ſuperiore huius §. initium fecimus. Et Verba illa, *Etiamſi parente viuo naſcatur* ad §. ſuperiorem pertinere oſtendimus: eſſéque verba poſtrema capitis prioris legis Velleiæ. Secunda igitur pars legis Velleiæ pertinet ad eos nepotes, qui ſu-

per-

perſtites ſunt tempore teſtamenti, atque ita hæredes inſtitui potuerunt, vtpotè iam nati. Neque aliud hac parte cauetur, quemadmodum nepotes iam nati, quos patres præcedunt, ab auis inſtitui poſsint, ne ſuccedentes in locum filiorum rumpant auorum teſtamenta. Quemadmodum enim nepotum non natorum, ita iam natorum præteritio teſtamentum vitiabat, ſi illos contingebat naſci ſuos, & hos in locum ſuorum ſuccedere: vtrique enim magis obliuione, quàm iudicio prætermiſſi videri poterant: quamdiu enim filij nepotes præcedunt, nepotum ratio non habetur, quaſi nũ natorum: & ſuccedendo agnaſci videntur, quaſi nunc primùm in lucem editi, quod ad aui attinet ſucceſſionem. Quæri autem hoc loco poteſt quamobrem vulgaris ſubſtitutionis formula inſtitutioni nepotum ſuperſtitum non ſufficeret. Et non ineleganter dixeris ineptam propterea viſam ſubſtitutionis formam: quia qualitas ipſa perſonarum eam contineret conditionem: neque continuò nepotem hæredem eſſe poſſe ex ſubſtitutione, nõ adita à filio hæreditate: Nam abſtinens filius nepoti ſubſtituto locum non facit; cùm in ſuis non ſit ſucceſſio. *l. 2. de ſuis, & legit. hered.* De quo ſcripſimus ad *l. qui ſe patris, C. vnde liberi.* Qui autem vulgariter ſubſtituitur, in omnem caſum admittitur, quo filius inſtitutus hæreditatem non amplectitur: caſus vnus eſt, in quo filius non exhæredatus, auo ſuperſtes, nepoti non obſtat, quo minus auo ſit ſuus. De quo in *l. ſi filius hæres, ſuprà eod.* ad quam ſcripſimus lib. 1 *.lect. var. c. 5.* Et hæc ad §. hunc ſufficiant cum iis, quæ altero commentario ſcripſimus.

§. Videndum, 14.

QVæ ad hunc §. commentario ſuperiore ſcripſimus, ſufficiunt.

§. 15.

ILle caſus in difficili eſt, ſi filium habeas, & nepotem nondum natum inſtituas, iſque na-

ſcatur viuo patre ſuo, ac mox pater decedat. Non enim ſuus hæres eſt tempore, qno naſcitur, nec poſteriori alius ſuccedendo prohiberi videtur rumpere, quàm qui iam natus erat. Denique & ſnperiore capite; vt liceat inſtituere nondum natos, qui, cùm naſcentur, ſui erunt, permittit, poſteriore capite non permittit inſtitui: ſed vetat rumpi, neve ob eam rem minus ratum eſſet, quod ſuccedit. Porrò procedere debet, vt vtiliter ſit inſtitutus, quod nullo iure potuit, qui nondum natus erat: Iuliano tamen videtur, duobus quaſi capitibus legis commiſtis, in hoc quoque inducere legem, ne rumpantur teſtamenta. Quæremus tamen (cùm recepta eſt Iuliani ſententia) an ſi naſcatur nepos viuo patre ſuo, deinde emancipetur, ſponte adire poſſit hæreditatem? quod magis probandum eſt. Nam emancipatione ſuus hæres fieri non potuit.

CVm Iuliani (ait Scæuola) recepta ſententia ſit, Hoc eſt, cùm huiuſmodi nepotis inſtitutio commiſtis duobus legis capitibus inducta videatur, quærendum eſt, an ſi nepos viuo patre natus emancipetur, neceſſarius, an voluntarius hæres fiat? Nam lex nepotes non natos inſtitui neceſſariò permittit. Magis autem probandum eſt, vt ſponte adeat ex teſtamento. Nam mutatione perſonæ non vitiatur inſtitutio. Quòd ſi Iuliani ſententia recepta non eſſet, hoc eſt, ſi nepotis inſtitutio ab initio non conſtitiſſet, emancipatus ex teſtamento adire non poſſet. Quæ enim ab initio non valuit, ex poſtfacto non confirmatur inſtitutio. Qui ergo quaſi ſuus inſtitutus eſt, & rectè inſtitutus eſt, commmiſtis, vt dictum eſt legis capitibus ſpontaneus hæres ſit propter emancipationẽ. Qui poſthumi dicãtur, & quæ ſint poſthumorum genera, ſcripſimus commentario ſuperiore.

Ad

Ad l.Iam hoc iure. De vulg. & pupill. ſubſtit.

DE tertio genere ſubſtitutionis, cuius in *l.iam hoc iure* mentio fit, ſemper dubitaui. Et primi generis eſſe videtur, in qua primus caſus exprimitur, *Si hęres non erit*: ſecundi, in qua ſecundus caſus, hoc eſt pupillaris exprimitur, hoc modo, *Si filius hæres erit, & intra pubertatem deceſſerit*: vel ita, *Si filius intra pubertatē deceſſerit.* Nam & hic caſus pupillaris eſt. Verùm hęc ſubſtitutio D.Marci conſtitutione non eget. Tertij autem generis ſubſtitutiones eſſe videntur, in quibus neq; vulgaris, neque pupillaris caſus exprimitur, hoc modo, *Filij mei impuberes hæredes ſunto, eoſque inuicem ſubſtituo*: ſiue hoc modo, *Filius hæres eſto: filio Titium ſubſtituo.* Reciprocæ ſubſtitutionis ius à D. Pio fuerat conſtitutum. Cuius conſtitutionis illa ratio eſſe videtur, quòd eiuſmodi ſubſtitutiones in omnem cauſam fieri videntur, *l.ſi plures, de vulg.* Ad illam autem ſubſtitutionem, *Filius hæres eſto: filio Titium ſubſtituo*, ius conſtitionis D. Marci porrectum videtur. Quamobrem autem D Marci conſtitutionem ad ſubſtitutionem hanc trahi fuerit neceſſe, mihi ſatis non liquet: cùm vtrumque caſum continere videatur. Illud affirmare audeo, ſi ſubſtitutio hæc tertij generis ſit, ſi ad eam porrecta ſit D.Marci cōſtitutio, verbo huic, *ſubſtituo*, proprium in vulgari ſubſtitutione locum fuiſſe: ſi enim vtrumque verbum *ſubſtituo* comprehendebat, quid opus fuit D. Pium conſtituere ſubſtitutionem ita factam, *Eoſque inuicem ſubſtituo*, in caſum vtrumque valere? quamuis autem ius ſubſtitutionis reciprocæ D.Pij conſtitutione ſit conſtitutum; tamen de ſimplici ſubſtitutione facta, hoc modo, *Filio impuberi ſubſtituo*, cautum ſatis non erat. Itaque ius conſtitutionis D.Marci ad ſimplicem hanc ſubſtitutionem tractum eſt.

Ad l. ſi pater. eodem titulo.

LAbeonis ſententiam ab Vlp. relatam improbat Imperat. in *l.vlt. C.de impub.* Et fruſtrà ratio concilia-

tionis exquiritur. Imperatorem autem illa ratio mouit, quòd plus Labeo tribuiſſet ei, quem minus teſtator dilexiſſet. Verùm illud parum animaduertiſſe, aut curaſſe Imper. videtur, quòd ex diſparibus partibus inſtituti, in pupillari ſubſtitutione contra iuris regulam, ſi trientes fiant, exequentur.

Ad l. Et ſi contra tabulas eod.

Legata relicta à ſubſtituto quemadmodum præſtentur, docet hoc loco Africanus. Scæuola autem in *l.vlt.ff.de leg.1.* docet quemadmodum legata relicta à filio impubere inſtituto præſtentur à ſubſtituto, decedente filio intra pubertatem, non legatis præſtitis; cùm filius ex vncia inſtitutus, beneficio fratris præteriti, per bonorum poſſeſſionem contra tabulas partis dimidiæ bonorum poſſeſsionem accepit. Et ſiquidem legata à filio coniunctis duntaxat perſonis relicta ſint, neque ea pupillus præſtiterit, ſubſtitutus ea preſtabit quaſi æs alienum, ex vncia quidem ipſo iure: ex reliquo autem prætoris iuſſu, cuius beneficio quinque vnciæ filio acceſſerunt: ſuam namque portionem grauare in eo potuit prætor. Et hoc nimirum eſt, quòd hac lege ſcribit Iureconſ. *Quemadmodum & ipſe filius plus exceptis deberet, ſi per bonorũ poſſeſſionem plus ad eum perueniſſet.* Quòd multò magis in ſubſtituto filij admittendum eſt, vt legata relicta ab inſtituto coniunctis perſonis neque præſtita ipſe præſtet, habita ratione ſemiſſis, non ſolùm ex vncia. Abſurdum namque eſt, ſi Prætor magis faueat ſubſtituto, quàm filio. Datis autem ab inſtituto legatis tam coniunctis, quàm extraneis perſonis, inſtitutus quidem filius ipſo iure omnibus legata debet, ex qua parte eſt inſtitutus: ſed bonorum poſſeſſione contra tabulas accepta, à preſtatione legatorum extraneis relictorum filius prætoris auxilio liberatur, & ſolis coniunctis Prætor legata ſeruat, non ſolùm ex parte, ex qua filius eſt inſtitutus, verùm & ex eo, quod ipſe Prætor adiecit. Quæ legata ſi à filio præſtita non fuerint, ab eius ſubſtituto præſtabuntur. Extraneis quidem, habita duntaxat eius portionis ratione, ex qua filius fuerit inſtitutus. Coniunctis verò habita ratione eius quoque

por-

portionis, quæ per bonorum poſſeſſionem contra tabulas acceſſit. Cuius ſententiæ illa vis, ac poteſtas eſt, vt coniuncti, qui Falcidiam ſortaſſe paterentur, ſi legata eis præſtarentur, ex portione duntaxat, ex qua filius fuerat inſtitutus, ſolida legata conſequantur, propter portionem, quæ beneficio Prætoris filio acceſſit: ipſi autem extranei, propter eam acceſſionem, nihilò magis legata conſequantur à ſubſtituto pleniora; ac proinde Falcidiam patiantur, ac ſi filio per bonorum poſſeſſionem contra tabulas acceſſiſſet. Et hoc nimirum eſt, quod ait Scęuola, *Omnibus ex vncia præſtari, ex reliquis autem coniunctis duntaxat.* Duo circa rem hanc quæri poſſunt: Alterum quamobrem impuberi ſubſtitutus legata præſtet extraneis, quæ ipſe inſtitutus non præſtitiſſet, à quo legata data fuerunt: cum ſubſtitutus ex perſona inſtituti legata debere dicatur, *l. in ratione legis Falcidiæ retentiones. §. quod vulgo, infr. ad leg. Falc.* Alterum eſt, cùm ſubſtitutus omnibus præſtet relicta ab inſtituto, non ex toto, ſed ex ea duntaxat parte, ex qua filius inſtitutus fuerat, ea præſtet. Nam ab ipſo inſtituto data legata, conſtat omnibus præſtari ex toto eo, quod ad ſubſtitutum peruenit, vt Africanus hac lege ſcribit. Ad prius illud reſponderi poſſit, quamuis à preſtatione legatorum extraneis perſonis relictorum filium Prætor releuauerit, ſubſtitutum tamen non releuaſſe: & æquum eſſe ſubſtitutum legata omnia præſtare, quæ ipſe inſtitutus præſtitiſſet, ſi bonorum poſſeſſionem contra tabulas non agnouiſſet: maximè cùm portio ſubſtituti per bonorũ poſſeſſionem aucta ſit. Ex portione autem, ex qua filius inſtitutus fuerat, propterea omnibus legata præſtat ſubſtitutus, (vt ad ſecundam quæſtionem reſpondeam,) quia etſi filius bonorum poſſeſſionem contra tabulas non agnouiſſet, ſed contentus inſtitutione fuiſſet; non ex maiore portione legata præſtitiſſet, & ſuam acceſſionem coniunctis duntaxat Prætor prodeſſe voluit in legatis ab inſtituto relictis à ſubſtito præſtandis. Quòd ſi portio inſtituti vel iure accreſcendi, vel ex ſubſtitutione augeatur, eam acceſſionem legatariis tam coniunctis, quam extraneis prodeſſe non dubito, ac propter eam legata relicta ab inſti-

inſtitutio pleniora præſtari à ſubſtituto: verùm propter hanc prætoriam, quam dixi, acceſſionem, extranei, quibus Prætor non prouidit, ampliora legata non conſequentur à ſubſtituto. Quid ergo ſi inſtitutus filius coniunctis legatis præſtitis deceſſerit? Petentne extranei à ſubſtituto? Et nulla ratio eſt, quamobrem petere non poſſint. Huius autem §. ſpecies in pupillari ſubſtituto ponenda neceſſariò eſt. Nam vulgares ſubſtitutiones accepta bonorum poſſeſſione, vel ſecundùm, vel contra tabulas, expirant.

Ad §. Titius hæres eſto. l. ſeruum communem. eod.

QVærendum eſt, quis ſit inſtitutionis ſerui, & quis ſubſtitutionis effectus. Et cùm ſeruus legatus, idemque inſtitutus hæreditatem, niſi *iuſſu* legatarij adire non poſſit, legatum autem propter libertatem eodem teſtamento ſeruo datam non valeat, conſtat adeunte Titio, ac proindè confirmata ſerui libertate, ſeruum ex inſtitutione adire non poſſe. Rurſum Titio non adeunte, cùm legata non debeantur, non poteſt Stichus iuſſu legatarij hæreditatem adire. Neutro itaque caſu Stichus ex inſtitutione hæres eſſe poteſt: cum neutro caſu legatarium hæredẽ facere poſſit. Verùm cùm libertas, quamuis ſecundo gradu relicta, in primo data intelligatur. *l. 2. Dig. de manum. teſtam.* meritò dubitauerit quis quamobrem, cùm primo gradu, & inſtitutus, & liber reperiatur Stichus, ex inſtitutione hæres eſſe ipſe non poſſit, ac ſibi hæreditatem acquirere. Et reſpondendum eſt, fauorem iuris non egredi libertatem: ac ſeruo ſatis eſſe debere, ſi libertatem relictam à ſubſtituto, ab inſtituto conſequatur.

Circa ſubſtitutionem hæ quæſtiones occurrunt. Primùm, an in propoſita ſpecie duo ſint gradus hæredum? Deinde an cauſa inſtitutionis ſit mutata? Poſtremò, cur Stichus vnà cum Titio ad hæreditatem non admittatur? Ad quæſtionem primam reſpondeo. Quamuis idem Stichus inſtituatur, & ſubſtituatur, duos tamen gradus eſſe: propterea quòd in inſtitutione domini perſona ſpectetur, qui ex inſtitutione hæreditatẽ quærit: in ſub-

ſubſtitutione autẽ ipſius Stichi, ac proinde duarũ perſonarum vice fungitur Stichus inſtitutus, & ſubſtitutus. Cauſam inſtitutionis in ſubſtitutione mutatam eſſe, ex eo manifeſtè apparet, quòd ex ſubſtitutione poſſit Stichus eſſe hæres: quamuis inſtitutioni locus nõ fuerit. Ad poſtremum reſpondeo, propterea non poſſe Stichum ex ſubſtitutione vnà cum Titio inſtituto admitti: ſed non adeunte demùm Titio Stichi ſubſtitutioni locum eſſe. Quia manifeſtè apparet noluiſſe teſtatorem vnà cum Titio Stichum concurrere: quem ita cum Titio inſtituit, vt cum Titio hæres eſſe non poſſet. Aliud dicendum eſt, ſi Stichus cum Sempronio hæres inſtituatur, & Sempronius, cauſa mutata, ſibi ſubſtituatur, hoc modo; *Titius hæres eſto*, &c. Quamuis enim ex ſubſtitutione admittatur, ita tamen eſt inſtitutus, vt poſſit ex inſtitutione hæres eſſe: Stichus autem ita eſt cum Titio inſtitutus, vt hæres ex inſtitutione eſſe non poſſit cum Titio.

Ad l. re coniuncti. Dig. de leg. 3.

SEntentiam. *l. re coniuncti.* vt ante me fortaſſe nemo, ita neque ante hunc diem ego intellexi. Re tantùm coniunctos eſſe conſtat, quibus ita legatur, *Titio fundum Seianum lego: eundem fundum Sempronio lego.* Totus enim fundus vtrique legatur: ſed ſeparatim, hoc eſt verbis, & orationibus diuerſis. *Verbo tantùm coniunctos, quibus ita legatur, *Titio, & Mæuio fundum Seianum æquis partibus do lego.* Re, & verbo coniunctos, quibus ita, *Titio, & Mæuio fundum Seianum lego.* Totus enim vtrique fundus vno verbo legatur. Hi in portionibus coniunctorum omnibus omninò præferuntur, quibus eadem res, aut rei pars legatur: Exempli cauſa, *Titio, & Mæuio fundum Seianum lego: eundem fundum Sempronio lego: eiuſdem fundi partem dimidiam Seio lego.* Mæuio legatum repudiante, eius portio ſoli Titio accreſcit. Ratio illa eſt, quia dempta coniunctione verbi, portio Mæuij omnibus pro portione accreſceret. Verbis accedens coniunctio, ius prælationis parit.

rit. Re autem coniunctos, conſtat non eſſe potiores: Exempli cauſa, *Titio fundum lego: eundem fundum Sempronio lego, eiuſdem fundi partem dimidiam Seio lego*. Repudiante Mæuio legatum, eius portio omnibus pro rata accreſcit; vti enim diximus ex verbi coniunctione prælationis ius oritur. Verbis autem tantùm coniunctus, an præferatur ei, qui verbo cõiunctus nõ eſt, quæritur? Et magis eſt, vt coniunctus verbo præferatur ei, qui coniunctus verbo non eſt: vt eccè, *Titio, & Mæuio, fundum æquis partibus lego: eundem fundum Sempronio lego*. Dubium non eſt, quin dempta coniunctione verbi, & partibus ſeparatim legatis hoc modo, *Titio dimidiam, Mæuio dimidiam, Sempronio totum fundum lego*, inter omnes ius accreſcendi pro portione verſetur. *l. Mæuio fundi partem dimidiam. de legat. 2.* Partibus itaque Titio, & Mæuio coniunctim legatis, ius prælationis inducet verbi coniunctio: qua, vti diximus, dempta, ius nihilominùs accreſcendi inter legatarios reperitur. Idem dicendum eſt, ſi ita legatum ſit, *Titio, & Mæuio fundum æquis partib. lego: eiuſdem fundi dimidiam Sempronio lego*. Nam repudiante Titio, ſoli Mæuio eius portio accreſcit: quibus ſi partes ſeparatim legatæ fuiſſent hoc modo, *Titio dimidiam Mæuio dimidiam, Sempronio dimidiam lego*, iure accreſcendi omnes vterentur, vt quod Iuriſc. ſcribit in *l. Mæuio.* non ſolùm procedat cum tertio legatario totus fundus legatur: verùm & cum pars legatur, ſed ea, quæ hæredem excludat: ne penes eum repudiata portio remaneat. Exempli cauſa, *Titio trientem fundi lego, trientem Mæuio, Sempronio trientem:* repudiante Titio, eius portio non accreſcet legatariis: ſed penes hæredem relinquetur, quibus ſatis eſſe debet, quòd trientes ſuos habeant. Nam in legatis ius accreſcendi hactenus admittimus, vt portio à teſtatore relicta expleatur, non vt amplius conſequatur legatarius, quam ei teſtator legauit. Itaque ſi Titio dimidia, Mæuio dimidia, Sempronio totus fundus, vel dimidia legetur, propterea inter eos ius accreſcendi reperitur, neque vacans portio hæredi relinquitur, quia neceſſe eſt expleamus portiones legatariis à teſtatore relictas: his autem expletis, nihil eſt, quod hæres retinere poſſit. Quòd ſi ita legatum ſit, *Mæ-*

Mæuio dimidiam, Sempronio totum fundum lego: repudiante Mæuio, totum fundum conſequitur Sempronius; Sempronio verò repudiante, Mæuio dimidia expletur, reliquum penes hæredem remanet. Secùs in hæreditatibus ſe habet: nulla enim certa portione ius accreſcendi definitur. Qui enim ex parte hæres eſt, ex aſſe hæres eſt, iuris poteſtate: neque poteſt quis pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus decedere. Vnde fit, vt ſi plures legatarios verbis hoc modo coniungas, *Titio, Mæuio, Sempronio fundum æquis partibus lego*, numquam inter eos ius accreſcendi reperietur: cùm partes habeant à teſtatore relictas, trientes videlicet, vt vacans triens neceſſariò hæredi relinquendus ſit: ne legatarij plus habeant, quám eis teſtator reliquerit. Idem dicendum in quatuor, pluribuſque legatarijs. Et generaliter definiendum in legatis eſt, iure accreſcendi legatarios cõſequi poſſe, quantum teſtator eis reliquerit: ampliùs non poſſe: quia neque ex teſtamento ampliùs vindicare poſſint.

Illud prætereundum non eſt, verbis coniungi non poſſe, niſi quibus æquæ partes legantur, hoc modo, *Titio, & Mæuio fundum æquis partibus lego*, vel hoc modo, *Titio, Mæuio, & Sempronio fundum pro trientibus lego.* Quibus ex diſparibus partibus fundus legatur, iis neceſſe eſt pluribus verbis, & orationibus legetur. Quemadmodum autem inter legatarios, ita & inter hæredes coniunctio ius prælationis inducit: Exempli cauſa, *Titius, & Mæuius ex triente mihi hæredes ſunto: Seius ex triente hæres eſto: Sempronius ex triente hæres eſto*: Titius, & Mæuius in ſuo triente reliquis præferuntur. Dempta autem verbi coniunctione, iure accreſcendi omnes vterentur. Vt autem Titius, & Mæuius iure accreſcendi vtantur, ex certa parte inſtitui debent. Nã qui ſine parte inſtituuntur, quod ad ius accreſcendi attinet, coniuncti non ſunt, *l. item quod Sabinus. §. vnde idem. de hær. inſt.* Neque obſtat *l. hæredes ſine partib. eod. tit.* Aliud enim eſt ſine partibus inſtitui, aliud ſine parte: *Titius, & Mæuius ex triente hæredes ſunto*, ex parte inſtituti ſunt, & tamen ſine partibus. Ex partibus inſtituuntur, qui ſic inſtituuntur, *Titius, & Mæuius*

ex ſemiſſe æquis partibus hæredes ſunto : Quorum ſi alter portionem repudiet,omnibus,non ſolum Titio pro portione accreſcit.

Quid ſit coniunctim legari, & quemadmodum inter eos partes fiant, quibus res coniunctim legatur, non rectè videmur explicaſſe commentario de iure accreſcendi. Coniunctim igitur legari eſt, eandem rem duobus pluribuſue ſine partibus legari, hoc modo, *Titio fundum lego: eundem fundum Sempronio lego*: vel ita,*Titio,& Sempronio fundum Seianum lego:* vtroque enim modo fundus totus, hoc eſt ſine partibus legatur. Atque ita coniunctim legari dicitur, *l.coniunctim, de leg.3. l.planè. §.ſi coniunctim,de leg.1.* Hi autem, quibus res ſine partibus legatur, ipſi ſibi ab initio partes faciunt. *d. §. ſi coniunctim.* hoc eſt alter alterum impedit, quominùs totum petere poſſit, aut actione perſonali, aut reali. *d. §.ſi coniunctim, & l.duobus.l.ſi pluribus.verſ.ſin autem eodem.* Quod ita accipi debet, quandiu alter petere poteſt: ſi enim iam legatum repudiauit, alter rectè totum petet: quia in legato nemo iam ſibi poſſit concurrere,hoc eſt,nemo partem auferre poſſit. Itaque in *d.l.duobus.* ablata ab altero parte æſtimationis per actionem perſonalem, videbatur alter totum vindicare fundum poſſe, quia nullam iam fundi partem auferre poſſit is, qui actione ex teſtamento partis ſuæ æſtimationem ſit conſequutus. Verùm ei doli mali exceptionem obſtare eo loco ſcribit Iure conſ. Partem namque ſuam videri abſtuliſſe eum, qui partis ſuæ æſtimationem abſtulit. Quamuis igitur ſolidus fundus, hoc eſt ſine partibus à teſtatore pluribus legetur:partem dumtaxat petere ſinguli poſſunt,quandiu alij concurrere poſſunt, hoc eſt partes ſuas petere poſſunt. Qui ſi partes ſuas non petant, neque concurrant, ei, qui partem ſuam conſequutus eſt,cæterorum portiones accreſcent, atque ita ſolidum legatum conſequetur. Et hoc eſt, quod vulgò dici ſolet concurſu inter eos partes fieri:non quòd in conflictu actionum vtroque totum vindicante inter eos res ſcindatur, ſed quòd niſi alter partem ſuam petat, is, qui partem petit, & accepit, totum habeat. Ita accipi concurſum oportere ex eo liquidò conſtat, quod in *d.§.ſi coniunctim*,partes facere

con-

concurſu dicuntur ij, quorum alteri in primis tabulis, alteri in ſecundis eadem res legatur, quos ſimul petere non poſſe conſtat. Idem colligitur ex verbis illis, *d.l.ſi pluribus, Pro virili portione ad legatum omnes venire:* hoc eſt concurrere. Partem porrò faciunt interdum etiam ij,qui ad partem non admittuntur, vt ſi Titio, & ſeruo proprio teſtator fundum leget: ſeruus etenim Titio obſtabit, quominùs totum vel petere, vel conſequi poſſit; quamuis ſeruo inutiliter ſit legatum. *d. §. ſi coniunctim.* Item ſi Titio, & ei, quem ſciebat in rerum natura non eſſe, fundum teſtator leget: qui in rerum natura non erat, Titio partem faciet. *l.ſi duobus, de leg.* 1. quamuis ad partem non admittatur. Aliud dicendum, ſi mortuum ignorabat teſtator: ſic enim intelligi oportet, *l.vnicam §.in* 1 *.iuncto §.præcedente, C.de cad. toll.* Differentiæ ratio illa eſt, quod qui legat ei,quem mortuum eſſe ſcit, illi dumtaxat legare videtur, vt partem coniuncto faciat, non vt ipſe ad legatum perueniat. Si autem ei, quem mortuum ignorat, leget, eo animo legat,vt legatum legatarius conſequatur. Item ſi Titio, & Mæuio ſeruum legaui,qui Titij erat, Titius Mæuio partem facit, Mæuius nihil quidquam aut petet, aut auferet præter partem æſtimationis ſerui, *l.huiuſmodi.§.ſi Titio,de leg.*1. Sanè hæredi, & Titio ſi fundus legetur,hæres Titio partem faciet: quamuis hæredi inutiliter legetur, *d.l.planè. §.ſi duobus*. Hoc enim legatum in perſona hæredis nulla ratione conſiſtere poteſt,nec intelligi,hoc eſt non modò iuris regula vetante, vt in legato ſeruo proprio relicto: ſed & natura ipſa rerum, quæ non patitur quemquam à ſeipſo petere, vel accipere. De legato Titio, & poſthumo relicto, ſcripſimus in priore commentario de iure accreſcendi.

Ad l. Si filius hæres. De liber. & poſthum.

Libro priore *lectionum variarum* illud non rectè videmur explicaſſe, quod ſcribit African. *in l.ſi filius hæres, de liber. & poſthum* Nepotem filio vulgariter ſubſtitutum,tàm auo, quàm patri ſuum hæredem futurum non nato poſthumo,qui teſtamento fuerat omiſſus, ſi filius

lius decedat, cùm adhuc de teſtamenti viribus dubitetur: ſic autem locus is intelligi debet, vt filius, cui ex teſtamento, de cuius viribus dubitabatur, viuenti delata hæreditas non fuerit, nepoti quominùs auo ſuus ſit, obſtitiſſe videatur. Quamuis enim nepotem præcederet: in cauſa tamen teſtamentaria ſucceſſionis non præcedebat, cui (vt diximus) viuenti hæreditas delata non fuerit. Neceſſe autem eſt nepotem, qui auo ex teſtamento hæres fit, ſuum eſſe, cùm in aui morientis poteſtate fuerit, ac proinde extraneus dici non poſſit; filio autem ſi vel ex teſtamento, vel ab inteſtato decedat, nepos quoque ſuus erit, cum in eius morientis poteſtate fuerit. Neque nouum eſt nepotem patri, & auo ſuum eſſe. Nam patre exhæredato, ipſe ab auo inſtitutus ſuus auo eſt: quia ei pater in cauſa hæreditatis auitæ non obſtat: item & patri. Neque verò hoc caſu intelligi poteſt filius non nato poſthumo retrò ex teſtamento hæres fuiſſe. Quod enim *in l. ventre præterito, ff. de acq. hær.* ſcribit Papinia. filium ex teſtamento hæredem fuiſſe, intelligi non nato poſthumo, procedit, cùm extraneus filio datus eſt ſubſtitutus, vel cohæres: idque in gratiam nepotum, qui ſi filio ſubſtituantur, fictione ea nihil opus eſt; cùm eius ſufficiat inſtitutio ad obtinendam aui hæreditatem.

Ad l. In quartam. ad leg. Falcid.

AD *l. in quartam*, ſcripſimus totum legatum, & totum fideicommiſſum extra Falcidiam eſſe. Mouebamur, quòd repudiata hæreditate, totum nihilominùs legatum hæres conſequeretur, *l. & quidem totum de leg.* 1. item quod aliud iuris eſſe diceret Iurec. in fideicommiſſaria hæreditatis reſtitutione, in qua pars tantummodò legati hæreditaria in Falcidiam imputatur. Verùm, cùm pars legati tantùm iure hæredis capiatur, & Paulus in *l. Neſennius* diſertè ſcribat, quod iure hæredis capiatur, id demum in Falcidiam imputari. Contraria ſententia magis placet, vt non totum legatum in Falcidiam imputetur, ſed dumtaxat legati pars, quæ iure hæredis capitur: altera verò extra Falcidiam ſit.

Ita-

Itaque locus in *l.in quartam* neceſſariò emendandus eſt, & vbi hodie legitur, *ſed in fideicommiſſaria*. ſcribendum videtur, *ſed & in fideicommiſſaria*. Quod mendum lubricum fuit, & paſſim occurrit. Porrò autem inter legatum,& prælegatum differentiæ complures ſunt Legatum genus, eſt prælegatum ſpecies. Prælegamus hæredibus dumtaxat, legamus etiam iis, qui hæredes inſtituti non ſunt. Prælegati illa verba ſunt, *hæres meus præcipito, præcipuum habeto*. Legati illa, *Do lego, habeto*, Legatum, quod relictum hæredi eſt, in hæreditatis venit reſtitutionem, *l.in fideicommiſſariam,ad Trebell.* prælegati portio nulla reſtituitur, cùm id præcipuum hæres habeat. Quò fit, vt retentio à Papiniano appelletur, *l.in fideicommiſſ.§.cùm Pollidius,de vſuris*, nam neq; ex eo, quod iubemur retinere, vlla pars reſtituitur. Quid enim magis contrarium eſt reſtitutioni,quàm retentio? eadem præceptionis, & deductionis, quæ retentionis natura eſt. Poſtremò pecuniæ vni ex hæredibus prælegatæ pars à cohærede accipitur. *l.hæredes, §.vlt. iuncta l.ſeq.fam.erciſc.* legata verò pecunia tota à cohærede capitur. Hæreditarij corporis alia ratio eſt, quod ſiue legetur, ſiue prælegetur hæredi, ſemper eius pars à cohærede accipi intelligitur. Illud autem legato cum prælegato commune eſt, vt vtriuſque hæreditaria portio in Falcidiam imputetur, & quidem tota, niſi cùm ex voluntate, & ſententia teſtatoris Falcidia retinetur: tum enim non portionem totam hæreditariam, ſed quartam eius partem hæredi in Falcidiam imputamus, *l.Tita.ad leg. Falcid.* Et quoniam in lege hac Diui Pij mentio fit, illud animaduertendum eſt, eundem Hadrianum appellari *in l.deducta. §.numis, ad Treb.* eorumdem nominum confuſionem notauimus *in l.ſi de vi de iudicijs, & in l.qui cœtu. ad leg. Iul.de vi publ.*

Ad §. Nihil commune. l. Naturaliter. De acq. poſſeſſ.

Reſtituitur poſſeſſio aut interdicto, aut actione. Nam & per interdictum vnde vi amiſſam recupero poſſeſſionem, & per rei vindicationem: de hac enim actione loqui mihi videtur Vlpianus *in l.1.§.reſti-*

tuendæ, vti poſſidetis. Papinianus *in l. cum fundum, de vi, & vi armata.* Eum, qui fundum vindicauit ab eo, cum quo interdicto vnde vi potuit experiri, pendente iudicio, nihilominùs interdicto rectè experiri placuit. Facilior ſanè, & expeditior interdicti via eſt, in quo de iure dominij non quæritur, quod rem vindicanti probandum eſt. Ei autem, qui poſſidet, non ciuiliter modò, verùm & naturaliter, hoc eſt, ei, qui animo, & corpore poſſidet (de quo intelligendum illud Vlpiani eſt *in l. 1. vti poſſidetis.* Actionem numquam vltrò poſſeſſori dari) ei, inquam, vel exceptio ſufficit, vel interdictum vti poſſidetis, ad retinendam, tuendamque poſſeſſionem. Quòd ſi ciuiliter tantùm poſſides: res autem, exempli cauſa, penes eum ſit, cui eam tu precariò conceſſiſti, & interdicto vti poſſidetis vinces, & rem poteris vindicare: rectè enim ab eo res vindicatur, qui reſtituendi habet facultatem, *l. officium, de rei vind.* Neque ſi rem cœperis vindicare, propterea tibi denegabitur interdictum: cùm poſſeſſioni non videaris renunciaſſe, quam per rei vindicationem renunciaſſe contendebas.

FINIS.

ANTO-

ANTONIVS
GOVEANVS
AD LEGEM IMPERIVM
DE IVRISDIC. OMNIVM IVD.

VLpianus ait, Imperium aut merum, aut mixtum eſt. Merum imperium eſt, habere gladij poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſos homines: quæ etiam Poteſtas appellatur. Mixtum imperium eſt (cui etiam iuriſdictio ineſt) quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit. Iuriſdictio eſt etiam, iudicis dandi licentia.

GOVEANVS. Poteſtas animaduertendi in facinoroſos homines pœnis vel lege, vel conſtitutione Principis, vel S. C. conſtitutis, Meri eſt imperij, prorſúſque à iuriſdictione, atque adeò ab officio ius dicentis ſeiuncti atque ſeparati. Illud verò imperium quo Vrbis Prętor in danda bonorum poſſeſſione vtitur, mixtum eſt: quamquam enim officio ius dicentis contineatur, & iuriſdictionis nomine cenſeatur; magis tamen imperij naturam redolent hæc, dare poſſeſſionem, in integrum reſtituere, iubere cauere, iubere poſſidere, mittere in poſſeſſionem: quæ omnia pro arbitrio Prætor per ſe, ipſe adminiſtrat: magis inquam hæc imperij naturam redolent, quàm iuriſdictionis: quæ ſi ad exactum iudicium reuocetur, aliud nihil eſt quàm æquitatis quædam præceptio & præſcriptio, ad quam qui de priuato-

rum controuerſijs dantur à Prętore iudices, ſuam dirigant, accommodētque ſententiam. Quemadmodum autem hæc quę imperij magis eſſe diximus quàm iuriſdictionis, ius dicentis tamen officio, ipſóque adeò iuriſdictionis nomine continentur, ſic etiam & iudices dandi poteſtas ad ius dicentis officium pertinet, eſſéque iuriſdictionis Prætoriæ pars dici poteſt: quæ quidem tribus in rebus poſita omnino eſt, in decernendo, in iudicijs conſtituendis, & in dandis iudicibus. Hæc de legis ſententia ſummatim: nunc rem latius explicemus. In Vrbe igitur Roma Magiſtratus alij capitalibus quæſtionibus præerant, alij iuri dicundo: illi aut ex lege, aut principis conſtitutione, aut S. C. de fraude capitali cognoſcebant, in eàmque ex ipſius legis, conſtitutionis, Senatuſcon. præſcripto animaduertebant: Quæ poteſtas cum ſeiuncta prorſus ſit ab officio ius dicentis, atq; adeò à iuriſdictione, quemadmodum mox docebimus, merum imperium appellatur: ea enim Meri vis eſt, atque ſignificatio, vt ea notet quæ mixta non ſunt. Vt autem merum, ita & vehementiſſimum eſt hoc imperium: ad capitales namque res pertinet, de quibus niſi ex lege, quæri non poteſt. Cicero in Orat. pro Cecinna, *Omnia Iudicia aut diſtrahendarum controuerſiarum, aut puniendorum maleficiorum cauſa reperta ſunt: quorum alterum leuius eſt, propterea quod & minus lædit, & perſæpe diſceptatore domeſtico dijudicatur: alterum eſt vehementiſſimum, quòd & ad grauiores res pertinet, & non honorariam operam amici, ſed ſeueritatem iudicis, ac vim requirit.* Hæc Cic. Qui verò iuri dicundo præerat Prætor Vrbanus, is aut decernebat, aut iudicia dabat, (quanquam & iudicium decerni quoque dicatur) aut priuatis iudices conſtituebat: ijſque tribus velut terminis, vniuerſa eius iuris dicundi prouincia claudebatur: id quod ex Ciceronis Prætura Vrbana, & Sicilienſi intelligi poteſt. Porrò autem decreto dabat Prætor poſſeſsionem, decreto iubebat poſsidere, ea denique decreto exequebatur, quæ miſti imperij eſſe diximus: quæ quanquam ſine cauſæ cognitione expediri non poſſunt, ſine iudicis tamen ſententia poſſunt. Vt decretum non malè Prætoris ſententia definiri poſ-

ſe videatur, ipſo etiam auctore Vlpiano in *l. Cautioni dies. §. 2. de damno infecto, & in l. nec quicquam. §. 2. de offic. Proconſulis.* Cùm verò res eiuſmodi inciderat, in qua de facto quærendum eſſet, tum iudicium Prætor dabat, præſcribebátque iudicibus ius, quod ſequerentur in iudicando: ídque verè, ac propriè eſt ius dicere, æquitatem quandam iudicaturis conſtituere, à qua in ferenda ſententia non diſcedant. Iudicia autem ſic propemodum dabantur, *SI PARET L. Titium à Sex. Meuio in ea re qua de ex iure agitur, dolo malo circumuentum, Sex. Mæuius L. Titio quadruplum eius rei, qua de ex iure agitur, dare damnas eſto.* In huiuſmodi verba iudicio à Prætore conſtituto iudex, quem ei cauſæ dabat, de facto tantum cognoſcebat: ius iam habebat, ex quo iudicaret. Dabantur autem iudices homines priuati in quos maximè conſenſerant litigatores, iubebantúrque intra certa tempora litem controuerſiámq; dirimere, quemadmodum ſcribit Vlpianus in *l. 2. de iudicijs. §. 1.* Sin verò eiuſmodi res erat, in qua de iure ambigeretur, cauſa ad centum viros deferebatur: id quod ex Ciceronis *lib. 1. de Orat. ex orat. pro Cecinna, & ex l. Titia de inoff. teſtam. ff. intelligi poteſt.* Ex ijs puto apparet quod merum imperium, & quod mixum appelletur: quæ Cicero in Prætura Vrbana his verbis apertiſſimè diſtinguit, *Das,* inquit, *bonorum poſſeſſionem ei, qui non iurauit: concedo, Prætorium eſt: adimis tu ei qui iurauit: quo exemplo? proſcriptum iuuat: Lex eſt: pœna eſt: quid ad eum qui ius dicit?* Prætorium eſſe ait dare poſſeſſionem, quod Prætorij eſt imperij ac poteſtatis: animaduertere autem in eum qui in legem Corneliam commiſerat proſcriptum iuuando, id verò ius dicentis eſſe negat. Duo igitur hæc attigit orator, Mixtum ſcilicet imperium, quod Prætorium ideo appellauit, quia Prætori iure Magiſtratus inſit: & Merum imperium, quo fraudibus ex lege pœna infligitur. Poſtremò illud ſignificauit, Mero imperio nihil eſſe cum Iuriſdictione commune, quod nihil ad ius dicentem: contràque mixto Imperio magnam eſſe cum Iuriſdictione affinitatem; cum ad eius qui ius dicit officium, curámque pertineat. Et certè ſic ſe res habet, vt priuatæ res atque ciuiles quibus conſtituendis

qui præerat, iuri dicundo præeſſe dicebatur, non ſemper iudicis ſententiam requirant: quæ tum neceſſaria eſt, cum aut de facto, aut de iure dubitatur. Cùm autem ex tabulis Prætor bonorum mihi poſſeſsionem decernit, dat magis, quàm adiudicat poſſeſſionem. Cum igitur in ciuilibus negotiis hoc quoq; verſetur imperium, magis tamen ad vis, poteſtatis, iuſſus naturam, quàm iuriſdictionis accedat, mixtum meritò appellatur. Hoc eſt quod idem ſcribit Vlpian. *lege ſequente*, Iubere cauere ſtipulatione Prætoria, & in poſſeſsionem mittere, magis eſſe imperij quàm iuriſdictionis. Et Paulus ad *Municipalem & de incolis*, *Ea* inquit *quæ magis imperij ſunt quàm iuriſdictionis, Magiſtratus Municipalis facere non poteſt. Magiſtratibus Municipalibus non permittitur in integrum reſtituere, aut bona rei ſeruandæ cauſa iubere poſſidere, aut dotis ſeruandæ aut legatorum ſeruandorum*, hæc Paulus. Imperium autem (quod initio definitum à nobis oportuit) eſt reliqua omnis, præter veram illam, ac propriam iuriſdictionem, magiſtratus poteſtas ea faciendi, quæ priuatus non poſſit: quæ quidem ſi à lege eſt, aut adeò ſi legis eſt, neque ad ius dicentem pertinet, merum imperium: ſin ipſi per ſe inſit Magiſtratui, & vti Papinianus ſcribit, iure Magiſtratus, mixtum appellatur, propter eam ſcilicet, quã diximus, iuriſdictionis, & huiuſce poteſtatis coniunctionem. Cũ igitur Magiſtratus qui publicũ iudiciũ exercet, verbi cauſa lege Cornelia de Sicarijs, reũ pronunciat in legem videri commiſiſſe, vel non cõmiſiſſe, ius non dicit: quod enim eſt ius quod conſtituit? aut inter quos verò conſtituit? Quid ſi ex lege capite plectendum pronunciaret? neque tum quidem ius diceret: nihil enim, quẽadmodum ex Cicerone in Prætura Vrbana iam diximus, nihil inquam, ad ius dicentem quæſtiones pertinent capitales: & quicquid id eſt quod pronunciat, lex id Cornelia, non ipſe, conſtituit. Quid ſi ex lege ſumi ſupplicium iuberet? pro ſuáne id faceret poteſtate, ac non legis potius præſcripto & imperio? Cùm autem vrbis Prætor bonorum dat poſſeſſionem, quod Prætorium eſt facit: facit quod iure Magiſtratus, non legis conceſſione poteſt: ex edicto enim facit ſuo. Quid cum iudex

à Præ-

à Prætore datus, Titium Mæuio in aureos decem condemnat? an ius dicit? minimè: quid ergo? iudicat ex eo iure, quod Prætor dixerat, cum iudicium daret: priuati enim ius non conſtituunt, niſi quod ad perſonam attinet ex *l. ſi fideiuſſor. §. ſi hæreditatis de leg. 1. & l. ſiue de lib. agnoſ. ff.* Tum igitur propriè ius dicet Vrbis Prætor, cùm (vti dictum iam à nobis eſt) æquitatem quandam præſcribet in iudicio dando, quam in priuatorum controuerſijs dijudicandis ab ipſo dati iudices ſequantur: cuius æquitatis Magiſter ipſe quidam eſt, & ſacerdos. Nam quod idem quoque edicit, & quid ipſe in decernendo ſit ſecuturus, ad mixtum id imperium, non ad propriam illam, quam diximus, iuriſdictionem pertinet. Quale illud eſt, quod oſtendit ſe daturum bonorum poſſeſſionem ei, qui teſtamenti tabulas proferet: hoc eſt (vti iam diximus) quemadmodum bonorum poſſeſſionem ipſe ſit decreturus: in quam rem propriè dicitur decernere. *Cicero lib. 3. in Verrem*, quem ego primum facio, vbi expoſuit quemadmodum Verres ei, qui non iurauerat, poſſeſſionem dediſſet, ademiſſet autem ei qui iurauerat, *Poſſum*, inquit, *ſexcenta decreta proferre, in quibus vt ego pecuniam non dicam interceſſiſſe, ipſa decretorum nouitas inquitáſque declarat. Verum vt ex vno de cæteris cognoſcatis L. Sulpitius Olympius fuit: is mortuus eſt C. Sacerdote prætore: fecit hæredem M. Octauium Ligurem. Ligur hæreditatem adijt, poſſedit Sacerdote Prætore ſine controuerſia. Poſteaquam Verres magiſtratum iniuit, ex edicto iſtius, quod edictum Sacerdos non habuerat, Sulpitij Patroni filia ſextam partem hæreditatis ab Ligure petere cœpit. Ligur non aderat. L. frater eius cauſam agebat: dicebat iſte niſi cum muliere decideretur, in poſſeſſionem ſe ire iuſſurum.* Idem pro Cecinna *eo reſtitui ſum iuſſus: reſtituiſſe te dixiſti: nego me ex decreto Prætoris reſtitutum eſſe.* Aliud igitur eſt ius dicere, aliud iudicare: aliud iuriſdictio, aliud iudicium. Prætorem Vrbanum legimus ius dixiſſe, decreuiſſe: iudicaſſe inter priuatos non legimus. In cauſa P. Quintij ſedit C. Aquilius non Prætor: in cauſa Roſcij Comœdi M. Perpenna non Pætor: in

cauſa A. Cecinnæ Recuperatores tres: tot enim dari ſolebant: id quod ex Ciceronis oratione in Verrem frumentaria, quem ego librum facio,3. apertè intelligitur. Ius igitur in Vrbe dicebat Vrbis Prætor, à quo & iudices,& iudicia dabantur: dicebant præterea & Ædiles Curules de certis rebus. Cæteri Prætores, qui aucta Vrbe poſtea creati ſunt, ius non dicebant, ſed de quæſtionibus capitalibus cognoſcebant ex legibus; ideóque & Quæſitores, & contracto vocabulo Quæſtores interdum appellantur. Præerant autem ei quæſtioni, quæ ipſis ſorte obuenerat: alius de veneficis,alius de ſicarijs, alius de peculatu, alius de peculijs repetundis, alius de ambitu, alij item de quæſtionibus alijs cognoſcebant, legum (vti Cicero in orat. pro Cluentio ſcribit) præſcripto,& imperio. Ij igitur Prætores merum imperium, Vrbis Prætor mixtum habebat,cuius erat (vti diximus) iuriſdictio: quo verbo interdum Iureconſulti cauſæ tã ciuilis quàm capitalis cognitionem ſignificant, vt Papinianus *l. 1. de officio eius, cui mandata eſt iuriſdictio*, & Paulus eodem *tit. l. vlt.* modicam coercitionem iuriſdictioni ineſſe ſcribit, quod ego interpretor cauſæ cognitioni, & Macer in *l. cognitio tit. eodem.* Quod autem imperium poteſtatem Magiſtratus definimus,id eò ſpectat, vt modicam coërcitionem, quæ quamlibet cauſæ ſequitur cognitionem, etiam quæ priuato mandatur, hac diuiſione excludamus: quanquam enim imperium non merum Paulus appellet, non idcirco putandum eſt mixtum eſſe noſtrum imperium: Imperium enim appellat, quia coërcere vis cuiuſdam eſt, & poteſtatis, & quia modica ea coërcitio eſt, quia non ex lege nominatim, quia non tam Magiſtratus quàm eorum omniũ qui de cauſa vlla cognoſcunt, cum ſine ea expediri cauſa nulla poſſit, non merum. Porrò autem Magiſtratus intelligimus etiam poteſtates,hoc eſt prouinciales Magiſtratus, vt Procoſſ. Propræt. & quicunque alij prouincias regunt: non eorum tamen legatos: aliud enim eſſe cum poteſtate, aliud cum legatione Cicero *lib. 3. in Ver.* ijs verbis ſignificat, Pertinere ad vtilitates eorum qui iudicent, qui in prouincijs cum poteſtate vel cum legatione ſe futuros aliquando arbitrentur. Vltimum

illud

illud eſt in lege noſtra, iudicis dandi licentiam iuriſdictionem etiam eſſe: ſolus enim is,qui ius dicit, iudices dat: qui enim de capitali fraude quærunt, Iudices ipſi ſunt,& præſides quæſtionis: neque alium iudicio exercendo præponere eis licet, niſi fortè lege ea, qua quærunt,id cautum ſit nominatim: quemadmodum ſcribit Papinian.in *l.* 1. *de offic. eius, cui mandata eſt iuriſdictio.* Cùm igitur in priuatorũ negotijs,quas decreto Prætor expedire nón poteſt, vtpote in quibus aut de facto, aut de iure, vti iam diximus,quærendum eſt,iudices à Prætore Vrbis dari poſſint, cuius in Vrbe iuriſdictio eſt, ab ijs verò Prætoribus,quorum merum eſt imperium, non poſſint,meritò huiuſmodi licentia iuriſdictionis eſſe dicitur, hoc eſt eius qui ius dicit, non eorum, qui legibus animaduertunt in facinoroſos homines. Itáque ſe rem habere, argumento eſt, quòd cum idem Magiſtratus & merum habet imperium, hoc eſt de capitali fraude ex lege cognoſcit, vnáque iurisdictionem, vt Præſes prouinciæ, de quæſtionibus capitalibus ipſe cognoſcit, ad cauſa autem ciuiles & priuatas iudices dat. Id quod intelligimus ex *lib.* 2. *in Verrem*, quem alij 4. faciunt, vbi Verres ad Hæraclij pecuniariam cauſam iudices dat, de Sopatri autem,& Sthenij capitalibus cauſis ipſe ſedet. Tenemus quid imperium ſit, quid merum imperium, quid mixtum, quid decernere, quid ius dicere, quid iudicare, cúrque Vlpianus ius dandi iudicis iuriſdictionis eſſe ſtatuat. Explicata denique legis ſententia eſt: nunc ad verba accedamus. Gladij poteſtas exemplũ eſt meri imperij, vt & datio bonorum poſſeſſionis mixti. Lex enim Pompeia parricidam gladio non punit, multæque aliæ præterea leges,quibus capitales quoque quæſtiones ſunt conſtitutæ, in facinoroſos homines gladio non animaduertunt. Quòd autem dicit Merum imperium poteſtatem appellari, de eo vide *l. Poteſtatis de verb. ſignif.* Quod mixto imperio ineſſe etiam dicitur iuriſdictio, ſic accipio, vt cum dicimus maiora eſſe in minoribus, vt animal in homine,quia homo animal dicatur, vt mixtum imperium iuriſdictio. Nam (quemadmodum iam diximus) tertia hæc pars eſt & veluti ſpecies Prætoriæ iuriſdictionis: itáque ſubiecit, iuriſdictio-

ctionem etiam eſſe licentiam iudicis dandi. Hoc etiam modo dici aliud eſſe in alio docet Ariſtoteles *lib.*4. Naturalis auditionis. Sic Vlp. in *l. ſi quid earum de leg.* 3. §. 1. Inter emptum & paratum (inquit) quid interſit, quæritur: & reſponſum eſt, in empto paratum ineſſe: in parato non continuò emptum contineri. Notatu illud quoque dignum, quod & iam antea notauimus, dicere Vlpianum, dare bonorum poſſeſſionem, Mixti eſſe imperij, non adiudicare. Quid ſit bonorum poſſeſſio, notum omnibus eſſe arbitror: & quid interſit inter hęc, dare poſſeſſionem, mittere in poſſeſſionem, & iubere poſſidere. Ex ijs quæ diximus colligi illud poteſt, Merũ imperium non poſſe mandari ab eo, cui lex illud dederit, niſi forte cautum id lege ſit, vt mandari poſſit, quemadmodum iam antea ſcripſimus ex Papiniano: cum enim imperium hoc legis magis ſit quàm magiſtratus, à Magiſtratu mandari qui poteſt? lex eum iudicem fecit capitalis quæſtionis, alium ipſe facere non poteſt. hoc autem intelligo tam in Vrbe, quàm in prouincia. In *lege* enim *excipiuntur ad S. C. Syl. & Clau.* Legatus Cæſaris eſt qui ſupplicium de ſeruo ſumi iuſſit, non legatus Proconſulis. Mixti autem imperij quæ ſunt, quamquam in Vrbe mandari non ſoleant, vbi Prætor alijs negotijs à decernendo non auocatur, in prouincia tamen nominatim Legato à præſide mandari poſſunt: quod enim ipſius eſt magiſtratus, videtur ab eo poſſe mandari. Quid iuriſdictio? mandarine poteſt? Iuriſdictio inter cætera, duo illa ſignificat, quæ iam antea diximus: nam & qui ius conſtituit, ex quo de priuatis controuerſijs ſtatuant iudices, ius dicit: & cauſæ interdum cognitio iuriſdictio appellatur. Prætor Vrbis cauſæ illius cognitionem illi mandabit, omnium cauſarum nemini cognitionem mandat. Præſes autem prouinciæ cauſarum vniuerſitatem Legato mandare ſi velit, poteſt propter prouinciales occupationes, cui cum Legatus ſufficere per ſe non poſſit, ius habet iudices dandi: non quòd cognitio cauſæ ſecum trahat iudicis dandi ius atque poteſtatem: niſi illud malimus ex *l. cum Prætor de iudic. ff.* vt ipſi Proconſuli lege hoc datum eſt vt dare iudicem poſſit, ſic Legato aut à lege, aut à principe, aut

à ſe-

à ſenatu, tributum id eſſe. Qua autem lege Proconſuli id permittatur, non legi: niſi fortè Cornelia prouinciali, cuius meminit Cicero in illa bene longa ad Lentulum Epiſtola, & in Epiſtolis ad Appium Pulchrum. aut Iulia potius repetundarum, qua illud quoque cauebatur, ne legatus ante Proconſ. de prouincia decederet, vt ſcribit Vlp. in *l. meminiſſe de off. Proconſ.* Neq; verò ſatis intelligo quid opus fuerit Procõſuli id lege cõcedi, quod ſine lege facere poſſe videbatur. Sed de hoc & alijs quibuſdã aliàs conſiderabimus: nunc ad rẽ. Videmus igitur quemadmodum dicatur à Iureconſultis Iuriſdictionem vniuerſam mandari Legato à præſide poſſe, eáq; mandata Legatum habere ius dandi iudices. Cauſarum igitur ciuilium & priuatarum (de alijs enim Proconſulis Legatus cognoſcere non poteſt ex *l. ſolent de offic. Proconſ.*) vniuerſitatem mandare Præſes Legatò poteſt, ius conſtituendi poteſtatem non poteſt. Hoc enim ipſius Prætoris honori & dignitati conceditur, vt ius in ſuum duntaxat annum conſtituat: finem enim edicto Prætoris adferunt Calendæ Ianuariæ. Atq; vt Legatus cui ſic mandata eſt iuriſdictio, iuris conſtituendi ius non habet, ſic neque exequendi ea quæ mixti ſunt imperij: nã cum ea plus imperij habeant, quam iuriſdictionis, vti diximus ex Vlpiano & Paulo, mandata iuriſdictione mandata ea intelligi non poſſunt: quanquam interdum Iureconſultus ſcribat decernere, hoc eſt dare, adimere, permittere, iubere, quæ omnia mixti ſunt imperij, Prætoriæ eſſe iuriſdictionis: largè enim tum nomen iuriſ-ctionis accipit, vt Vlpian. in *l. dies cautioni in extremo primo. §. de damno infecto & in l. ſi res de leg.* 1. Mandari tamen, ea poſſunt, vti ſcribit Macer, ſpecialiter, in *l. cognitio de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd.* Neq me mouent interpretes noſtri, qui dationem tutoris mixti eſſe imperij volunt, quam mandari tamen à Proconſ. non poſſe ſcribit Vlpianus in *l. nec mandante de tutor. & cur.* datis ab ijs: non me inquam mouent; qui enim ſcripſit nec mandante quidem præſide ab alio tutorem dari poſſe, idem quoque ſcripſit in *l. muto. §. tutoris datio, de tutelis,* Tutoris dationem neque imperij eſſe, neque iuriſdictionis: ſed ei tantum competere, cui id nominatim

vel

vel lex, vel Princeps, vel Senatus tribuerit. Non eſſe autem imperij, neque iuriſdictionis, ex eo intelligitur, quod priuatus tutores dare poſſit. Ideòque imperium poteſtatem definimus faciendi ea, quæ priuato facere non liceat, quam ſi quis poſſe mandari idcirco putet, quia legatus Proconſulis tutores quoque & det: is verò ignorat ex oratione D. Marci legatos Proconſulum, non ab ipſis Proconſulibus ius hoc habere: id quod docet *lex prima de tut. & curat. datis ab ijs*. Quod autem Proconſulum legatis hoc D. Marcum tribuiſſe dicimus, Proprætorum quoque legatis tributum intelligendum eſt. Proprætores enim Proconſules ſæpe vocat Iureconſ. ipſéque adeò Tullius, quemadmodum à nobis notatum eſt in eius ad Atticum epiſt. & Vatinianam interrogationem. Cum igitur Vlpianus dationem tutoris ad officium ius dicentis pertinere ſcribit *l. 1. huiuſce tit.* officium latiſſimè accipere videtur: vix enim eſt vt Prætoris Vrbani officium propriè dicatur, aut præſidis prouinciæ, quod illi lex Attilia, huic lex Iulia Titia tribuit nominatim, neque eis iure competit Magiſtratus. Colligi alia præterea multa poſſunt ex ijs quæ diximus, ſed nobis ſatis eſt digitos ad fontes (vt aiunt) intendiſſe: quod vti in cæteris artibus tradendis, ita in iure ciuili, quod magis multis literis quàm obſcuris continetur faciendum cenſeo: malè enim docet, qui omnia docet, neque diſcentium ingenijs excogitandum quidquam relinquit. Expoſui mi Coraſi vt breuiſſimè potui, eius legis ſententiam, in qua explicanda nemo tibi adhuc ſatisfecit. Ego autem quanquam mihi non arrogo, vt plus viderim, quàm cæteri omnes, qui in ea intelligenda laborarunt viri doctiſſimi & ingenioſiſſimi, quorum tamen ſcriptis cognoſcendis aut otium nobis adhuc, aut voluntas defuit; tamen non recuſem, quin quantum de iudicio hoc meo, tantum de exiſtimatione detrahatur. Vale, & me ama. Toloſæ. X. Calend. Martias.

FINIS.

I N-

INDEX
LOCVPLETISSIMVS
IN ANTONII GOVEANI Iureconſ. Opera.

A

ACTIO directa, & vtilis 129
Actiones pœnales cur in hæredem dantur ibid.
Actiones populares quæ ſint ibid. & 69
Actio in factum ſubſidiaria 584
Actio iudicati ex arbitri ſententia non datur 30
Actio reſciſſoria 587
Actio vtilis ex edicto 113
Actiones vtiles 69. & 584
Abstenſio dicitur etiam poſt immiſtionem 148
Abſtenſio locum facit ſubſtitutioni 149
Adoptio pupillarem ſubſtitutionem præcedere debet 161
Adire nemo cogitur 202
Adire, & pro hærede gerere quid differant 574
Æquitas ſine iuris colore nulla eſt 544
Ædiles imperium non habent 6
Agnaſci quid ſit 103
Accreſcere quid ſit 287
Aditionis nomen generale eſt 248
Adiri tantum ea hæreditas poteſt, quæ verbis eſt relicta directis 530
Alimentorum fauor 442
Alimentorum æſtimatio qui fiat in ponenda Falcidia 486
Aquilia cur non detur aduerſus corrumpentem album prætoris 69
Annus vtilis, & continuus 564
Arbiter à prætore datus neque abſoluit, neque condemnat 331
Arbitri cur Iudices non ſint 30

Arbi-

INDEX.

Arbitri recepti Iudicum partes ſuſcipiunt 29
Arbitri ſententia non parit exceptionem rei iudicatæ 30
Arbitri ſententia nullum ius parit ibid.
Arrogatio cauſæ cognitionem deſiderat 252
Arrogati bona ipſo iure ad arrogatorem pertinent ibid.
Arrogatio cohæredis, legata reddit pleniora 256
Aſſeſſores Iudices non ſunt 32
Auerſio quid ſit 598
Aureus nummus quid ſit 69

B

Bonæ fidei poſſeſſor quos fructus ſuos faciat 599
Bonorum poſſeſſio contra tab. intentatur etiam non adita hæreditate 205
Bonorum poſſeſſio contra tabulas non reſcindit tabulas pupillares 241
Bonorum poſſeſſio contra tab. contra legem eſt 539
Bonorum poſſeſſio litis inſtituendæ cauſa. 593

C

Caducum vnde dictum 367
Codicillis legata an relinqui poſſint 216
Cognitio de ſuſpecto tutore nec publica eſt, nec popularis 40
Confuſione non prorſus tollitur obligatio 345
Confuſæ actiones non reſtituuntur, hæreditate, vt indigno ablata 345
Concurſus partes fieri quid ſit 746
Cognitio prætoris iuris eſt, iudicis autem dati facti 87
Conditionis implendæ cauſa data ex voluntate teſtatoris non dantur 413
Conditionis implendæ data, nũ in Falcidiã imputentur 433
Coercitionum duo genera, grauius, & leuius 49
Coercitionis grauioris varia genera 48
Compenſationis, & imputationis debiti differentia 370
Compenſationi cur locus ſit inter cohæredes 522
Communis error non facit ius 559
Conditio inſtitutioni appoſita non cenſetur repetita in ſubſtitutione 239
Conditio legati ius hæreditarium ſuſpendit 354
Conſul ad conſulis tribunal non venit 90
Coniuncti re, & verbo cæteris præferuntur 294
Coniunctio verbi non parit ius accreſcendi 289

Con-

Coniunctio inter hæredes prælationem inducit 291
Conſules merum imperium qualiter habuerint 50
Conſenſus, & aditio priuatorum prætori iuriſdictionem dant 525
Conſtitutio D. Marci ad quas ſubſtitutiones pertineat 143
Conſuetudo inueterata lege duodecim tab. antiquior 158
Creditor à debitore inſtitutus an Falcidiam detrahat 104
Creditor an vſucapiat pignus 63

D

Debito creditori legato vtile legatum eſſe poteſt 327
Decretorum prætoris quędam plus habent imperij, quædam minus. 56
Decreta prætoris cum cauſæ cognitione ſententiæ appellantur ibid.
Delegatio neque iuriſdictio neque notio eſt. 26
Delegati latior poteſtas, quàm iudicis dati, 43
Dementes cur dicuntur inofficioſi teſtatores 549
Dies mortis non facit conditionem 222
Dictator merum habuit imperium 49
Differentia inter filium, & filiam. 256
Diſpoſitio generalis non pertinet ad particularem. 263
Diuinatio quid ſit. 69
Dolus pro culpa interdum ſumitur. 452
Dotis prælegatæ alia eſt ratio quàm legatæ in ponenda Falcidia. 584
Dotes in mulierum patrimonijs ſunt. 360
Dos cur mulieris patrimonium dicatur. 386
Dote legata, an locus ſit Falcidiæ. 385
Dos an, & quando cum falcidia compenſetur. 385
Donatio hæredi futuro facta imputatur in Falcidiam. 472

E

Edicti nouæ clauſulæ, 68
Edictum perpetuum. ibid.
Edicta propoſita, & præpoſitæ leges. 69
Edicere quid ſit. 9
Electio neceſſaria beneficium non eſt. 466
Emancipatio mortalitati comparatur, 112
Emancipatio an capitis diminutio ſit. 575
Emancipatis neceſſaria aditio eſt. 539
Error magis contrarius conſenſui, quàm vis, vel metus. 91

Ex-

Extraiudicialia quæ ſint. 6
Eremodicium quid ſit. 584
Ab exhæredato fideicommiſſum non relinquitur. 259
Exhæredatio tollit ius ſui. 732
Exhæredatio non ritè facta pro præteritione habetur. 111
Exhæredato impuberi cur ſubſtituatur. 126
Exhæredato filio pater per fideicommiſſum ſubſtituere non poteſt. 149
Exiſtentia ſui heredis an confirmet tabulas pupillares. 181
Exiſtunt hæredes propriè, qui ſui ſunt. 228
Extraordinariæ cognitiones quæ ſint. 86
Exhæredatus filius legato grauari poteſt. 381
Exhæredantur etiam extranei. 425
Exteri quibus modis ciues Romani fierent. 560

F

Facere partem. 611
Falcidia locum habet in vſufructu. 324
Falcidia in operis ſerui locum non habet ibid.
Falcidia vnica in duplicibus tabulis. 373
Falcidia num in vna re retineatur. 403
Falcidia ſtatuarum cur debeatur. 424
Falcidiæ beneficium poſt longũ tẽpus rectè imploratur. 472
Falcidiæ modus pro numero filiorum auctus. 154
Falcidia ceſſat in teſtamento militis. 214
Falcidia an ſit æs alienum. 301
Falcidiæ vtilitas. 302
Falcidia factum non reſcindit. 304
Falcidiæ grauamen imponi non poteſt. 306
Falcidia in quibus conſiſtat. 406
Familiæ relicto fundo quid iuris ſit. 601
Familia furtum faciente quantum præſtet dominus. 73
Filiusfa. hæredẽ ex teſtamẽto nullo modo habere poteſt 138
Filius coercetur patre pœnam non ſoluente 72
Filius poteſt grauari à patre in quarta 559
Filius, & nepos ad hæreditatem aui ſimul admitti non poſſunt. 110
Filius in formula Galli non inſtituitur. ibid.
Filio hæreditatẽ recuſante ſubſtitutus præfertur patri. 135
Filius iure ciuili vnam tantum quartam detrahit. 154
Filio in legitima inſtituto quo pacto ſubſtitui poſſit, 155

Filius legitimam reſtituere rogatus agit de inofficioſo. 155
Fictionis legis Corneliæ effectus. 230
Fideicommiſſarius hæres non eſt. 123
Fideicommiſſarius non transfert iuſtum dominium. ibid.
Fideicommiſſum non parit vſucapionem. ibid.
Fideicommiſſarius fauorabilior hærede. 432
Fideicommiſſa tacita quæ ſint. 275
Fideicommiſſa cur magis tacitè relinquantur, quàm legata. ibid.
Fideiuſſor naturali obligationi accedens ciuiliter obligatur. 343
Fideicommiſſum, & fideicommiſſaria ſubſtitutio differunt. 529
Filiæ competit actio dotis conſtituendæ. 351
Fiſcus Falcidiam patitur, & non patitur. 384
Fiſcus legata & fideicommiſſa præſtat. 531
Fideicommiſſi deterior conditio, quam legati. 240
In fideicommiſſum bona duntaxat teſtatoris veniunt. 258
Flumen publicum. 584
Fori mutatio ſententiæ executionem non impedit. 97
Frumentum maturum habetur pro demeſſo. 364
Fructus medij temporis imputantur in Falcidiam, Trebellianicam, & legitimam. 400
Fructus cur magis debeantur poſt litem conteſtatam quam vſura. 514
Funeris impenſæ maior habetur ratio, quam monumenti. 346
Furtum & damnum à familia factum eodem ferè iure cenſetur. 74

G

Gallus ius facere non potuit. 106
Galli formula iuri antiquo congruit. ibid.
Galli formula an perfecta ſit. 112
Galli formula ad pronepotes etiam pertinet. 115
Generalia interpretationem recipiunt. 113
Gradus locum ſignificat. 147
Gradus hæredũ duo reperiri poſſun t in eadem perſona. 283
Grauamen vnius hæredis non pertinet ad alios in Falcidia ponenda. 362

H

Æres cur ſic dictus. 146
Hæres legatario ſpondens Falcidiã nõ detrahit. 468.

Tt Hæ-

Hæredis ſui nudum nomen non obſtat ſubſtitutioni. 142
Hæreditatis paternæ, & pupillaris dies non cedit. 210
Hæres an, & quando hæres eſſe perſeuerat. 236
Hæres fauorabilior legatario. 430
Hæres rē hæreditariā ſubtrahens quatenus puniatur. 519
Hæres nihil eorum quæ à legatarijs capit, in quartam imputat. ibid.
Hæreditatis venditio non reddit pleniora legata. 349
Hæredis diligentia, vel negligentia legatarijs neque prodeſt, neque nocet. 477

I

Imperium eſt maiorum duntaxat magiſtratuum. 5
Imperium merum quid ſit. 47. & 643
Imperium merum cur conſiſtat in grauiore coercitione. 47
Imperium merum ſumma poteſtas dicitur. 48
Imperium merum quare ſic dictum. ibid.
Imperium merum qui habeant. 49
Imperium miſtum quid ſit. 54. & 643
Imperium miſtum cur ſic dictum. 54
Imperium miſtum qui habeant. ibid.
Imperium miſtum transfertur mandata iuriſdictione. 53
Imperium pro magiſtratu interdum vſurpatur. 55
Imperij quæ magis ſint, quàm iuriſdictionis. 60
Iniuria à familia facta. 75
Iniqua ex ſeſe interdum iuſtiſſimè imperantur. 59
In ius vocare quid ſit. 588
Impubere cauſam teſtamenti omittente, ſubſtitutus ſeruatur à prætore. 164
Impuberis aditione bona patris, & filij in vnum coaleſcunt. 204
Inſtitutio hæredum eſt. 527
Inſtituere quid ſit. ibid. & 123
Inſtitutione deſtituta non vitiatur quod ſine ea poteſt fieri. 589
Inſtitutus non eſt qui per alienas manus capit. 122
Imperatores cur falcidiam non retineant. 133
Inſtitutus, & ſubſtitutus interdum vnà admittuntur. 136
Inſtitutiones nonnullæ vice prælegatorum ſunt. 362
Inſtituto ſub conditione non adeunte, an locus ſit ſubſtituto. 143

Iter

Iter aquæ differt ab aquæ ductu. 569
Iudicare, & ius dicere differunt. 60
Iudices aut priuati ſunt, aut magiſtratus. 28
Iudices priuati à magiſtratibus eligebantur. ibid
Iudices pedanei cur ſic dicti. ibid.
Iudicis appellatione pedaneus venit. 29
Iubere poſſidere ſolius eſt prætoris. 18
Iubere cauere, &c. iuriſdictionis ſunt. 58
Eorum, quæ ad ius dicentis officium pertinet, quędam mandata generali iuriſdictione non transferuntur, quædam tranferuntur. 27
Ius dicere quid ſit. 9. & 647
Ius dicentis poteſtas duplex. 40. & 644
Ius dicentis propria poteſtas. 41
Ius dicens quatenus coercere poſſit. 19
Ius dicentis officium latius quàm iuris dicundi. 42
Ius dicentis officium latiſſimum. 27
Ius dicere, & ſententiam proferre differunt. 37
Iuriſdictio duplex, ciuilis, & criminalis. 26
Iuriſdictio ciuilis propriè iuriſdictio eſt. 27
Iuriſdictio notionem ſignificat. ibid.
Iuriſdictio ciuilis quid ſit: 28
Iuriſdictio quid ſit. 35
Iuriſdictio ſimplex in quo conſiſtat. 54
Iuriſdictio vti propriè prætoris eſt, ita proprium prætoris ius dicere. 27
Iuriſdictio ſimplex imperium continet. 55
Iuriſdictionem principalem ipſe magiſtratus alij dare non poteſt. 66
Iuridictionem ſuam qui mandat, vniuerſum iuris dicundi munus mandat. 93
Iuriſdictionem mandatam ſuſcipientis quæ ſit poteſtas. ibid.
Iuridicus Alexandriæ prouincialis eſt magiſtratus. 31
Iudex competens differt à dato. 97
Iudex pedaneus num de cauſa ſtatus cognoſcat. 579
Iudicis dati iuriſdictio nulla eſt ante litis conteſtationẽ. 65
Iudices pedanei iuriſdictionẽ habere interdum dicuntur. 82
Iudices pedanei ius non dicunt. 29
Iudicis dati poteſtas finitur ſententiæ pronunciatione. 44
Iudicis dandi licentia cur iuriſdictio dicatur. 55

Ius cur à iuſtitia ſit appellatum 569
Ius naturale quid ſit. 570
Ius accreſcendi auget ius ſubſtitutionis. 191
Ins accreſcendi interdum præſtabilius ſubſtitutione. 287
Ius accreſcendi inter legitimos hæredes. 292
Ius accreſcendi an habeat locũ inter fideicommiſſarios. 293
Ius accreſcendi inter bonorum poſſeſſores. 294
Ius accreſcendi in querela inofficioſi. 294
Ius accreſcendi pleniora reddit legata. 333
Ius accreſcendi quatenus in legatis admittatur 637
Ius accreſcendi cur ceſſet inter verbis coniunctos. ibid.
Ius publicum bifariam accipitur. 306

L

LAncelotus Politus notatus. 124
Legati poteſtates non appellantur. 88
Legati morte non extinguitur iudicis à ſe dati iuriſdictio, ſed proconſulis. 65
Legatus proconſulis ius dicens non eſt. 39
A Legato non proconſul, ſed princeps appellatur. ibid.
Legati pars, cur in trebellianicam imputetur. 517
Legatum viæ quemadmodum Falcidiam patiatur. 418
Legatarius interdum Falcidiam detrahit. 442
Legata quæ condicantur. 452
Legata ab hærede errante ſoluta an repeti poſſint. 336
Legatum à ſolo hærede relinqui poteſt. 430
Legata in diem relicta Falcidiam non retardant. 465
Legata, & fideicommiſſa nũm debeantur hæreditate ex teſtamento non adita. 151
Legare quid ſit. 306
Legatum annua, bima, trima die relictum ſemel cedit. 335
Legati annui Falcidia quæ ſit. 336
Legatum non neceſſarium, & inutile differunt. 355
Libertatis fauor. 216
Libertatis legatum præualet. 282
Libertatis fauor non trahit verbum directum ad fideicommiſſi cauſam. 196
Libertas quædam eſt naturalis. 582
Liberationis, & pacti de non petendo differentia. 391
Legitima non detrahitur de bonis militis. 214
Legitima non eſt quarta naturæ. 212

Legi-

Legitima filiorum cur ſic appelletur. 591
Leges de iure ciuili præteritum tempus non reſpiciunt. 217
Legis Falcidiæ vis. 212
Lex voconia. 302
Lex de imperio magiſtratuum nunquam interit. 69
Lex Falcidia cur ſic dicta. 300
Lex Falcidia quo tempore lata. ibid.
Lex commiſſoria vnde dicta. 449
Lex Papia de viceſima hæreditatum. 486
Legis falcidiæ portio, nec vſucapi, nec præſcriptione quæri poteſt. 472
Lex de ambitu tandem ſuperuacua. 558
Lex tribunitia quæ ſit. 571
Lex Horatia. 572

M

Mandare iuriſdictionem aliud eſt quàm mandato iniungere. 87
Magiſtratuum quidam iudices dare non poſſunt. 85
Magiſtratus de quibus cauſis cognoſcerent. 86
Magiſtratus quaſi magiſtri populi. 87
Magiſtratus definitio. ibid.
Magiſtratus propriè dicuntur in vrbe. 31
Magiſtratus prouinciales propriè poteſtates appellantur. eod.
Magiſtratus municipales qui ſint. 83
Magiſtratus municipalis cur non poſſit ea quæ ſunt magis imperij, quàm iuriſdictionis. 61
Mandare iuriſdictionem more maiorum qui poſſit. 63
Mandare iuriſdictionem ex lege poteſt etiam qui alieno eam beneficio habet. ibid.
Matrimonium duplex, legitimum, & non legitimum. 79
Maritus dotem lucrifacit. 358
Minorem viginti quinque annis iudicem eſſe poſſe. 44
Minore qui adiit reſtituto, ceſſat vulgaris. 142. & 333
Militaris ætas plena pubertas eſt. 177
Militares honores facilius mandantur, quàm onera. 178
Miſſio in poſſeſſionem ius vſucapiendi non tribuit. 61
Miſſionum tria genera. 405
Ad monumenti extinctionem an vlla nos adigat actio. 347
Monachi hæredis ſcripti nulla voluntas. 135

INDEX.

Mores qui dicantur. 505
Mora in contractibus ſtricti iuris. 515
Momentum horam ſignificat. 158
Mors ciuitatis. 561
Mulcta quid ſit. 39
Mulctas qui dicere poſſint. 587
Mulieres teſtimonij dicendi in iudiciis ius habent. 74
Mulieres propriè poſthumos non habent. 103

N

Naturalibus tantum an ſubſtitui naturaliter poſſit. 174. & 175.
Naturale debitum, quod non impedit reſtitutionem, Falcidiam tamen pleniorem facit. 343
Nepoti naturali, vel adoptiuo quemadmodum ſubſtitui poſſit. 160
Nepotes tam in formula Galli, quam legis velleiæ inſtituuntur. ibid.
Nepoti ſuo neque inſtituto neque exhæredato ſubſtitui non poteſt pupillariter. 179
Nominis legati aliquin non idonei ratio habetur in ponenda falcidia. 417
Nondum nati nullo iure olim inſtitui poterant. 117
Notio pro iuriſdictione ſumitur. 27
Notio mandari non poteſt. 36
Nouiſſimus fideicommiſſo grauatus portionem, quæ accreuit, non reſtituit. 246

O

Obligationum diuiſio. 338
Obligationis naturalis effectus. 339
Obligatio naturalis inter dominum, & ſeruum. 339
obligationem ſeruorum cum extraneis tuetur prætor. ibid.
Obligatio ſeruilis cur naturalis dicatur. 340
Obligationes naturales tolluntur multis modis. 342
Operarum legatarum dies ſemel cedit. 326
Operarum ſerui manumittendi quarta detrahitur. 471
Ordo ſcripturæ non eſt attendendus. 241
Ordo ſcripturæ non vitiat inſtitutionem 562
Ouis in maſculino genere. 39

P

Pactum iniuſtum quid ſit. 342
Pater in cauſa filij cur ius non dicat. 79

Pa-

Pater iudex eſſe poteſt filij. 77
Patientia pro præſtatione eſt in ſeruitutibus. 361
Patrono hærede ſcripto non Falcidiæ, ſed Papiæ ratio habetur in ponenda Falcidia. 463
Patritiatus dignitas pupillo non confertur. 178
Partus ancillæ non reddit pleniora legata. 364
Partus nùm veniat in reſtitutionem fideicommiſſi. 420
Partus in Falcidiam imputatur. ibid.
Pecunia retineri iuſſa tota in trebellianicam imputatur. 519.
Petitio hæreditatis aduerſus quos detur. 544
Pœnam pecuniariam eludens, corpore punitur. 71
Pœna ab vno excepta cæteri non liberantur. 72
Popularia iudicia. 69
Portio per querelam ablata, legata imminuit. 369
Ponto quid ſit. 582
Procurator Cæſaris in prouincia, in vrbe præfectus ærario nominabatur. 33
Prohibitio alienationis quemadmodum valeat. 466
Promittendo nemo locupletior fit. 340
Publica iudicia quæ ſint. 575
Pupillares tabulæ teſtamentum non ſuſtinent. 164
Pupillares tabulas qui mater filio faciat. 239
Pupillus naturaliter obligatur. 340
Pupillus & naturale, & ciuile debitum ſolutum repetit. 341

Q

Quarta quæ debetur arrogato. 154
Quarta quæ debetur filijs, cur legitima dicatur. 155
Quarta an ſecundùm, an contra voluntatem teſtatoris retineatur, refert. 504. 518
Quarta arrogati æs dicitur alienum. 551
Quarta debitæ portionis quibus modis perimatur. 554
Quæſtor. 34. & 648.
Quærere, & adire hæreditatem. 528
Querela Inofficioſi aduerſus quos inſtituatur. 554
Querela Inofficioſi quibus competat. 549
Querela Inofficioſi cur accuſatio appelletur. 553
Querela Inofficioſi petitio eſt hæreditatis etſi alioquin differant. 554

R

Ratio vera quæ ſit. 349
Rei qui ſint. 478

Relegato bona omnia auferre ſententia non poteſt. 370
Repudians an adire cogatur. 167
Repræſentatio legati pleniora facit legata. 356
Reſtitutio in integrum decretum deſiderat. 19
Reſtitutiones in falcidiam imputantur. 366
Rogatio ſimplex quæ ſit in fideicommiſſaria ſubſtitutione 529

S

Securis pœna vetus, gladij noua. 52
Senatores pedarij. 29
Sententiæ executio quemadmodum fiat aduerſus forum mutantem. 98
Serui cur quadrupedibus, & mortuis comparentur. 559
Seruitutes neque ex tempore, neque ſub conditione, &c. 564
Seruitutibus legatis ineunda eſt æſtimatio ad ponendam Falcid. 360
Seruitutis libertas non patitur Falcidiam. 361
Serui perſona ſpectatur in ponenda Falcidia. 412
Serui teſtatoris manumiſſi cur æſtimentur in ponenda Falcidia. 450
Seruus albũ prætoris corrũpens cur noxæ non dedatur. 70.
Serui inſtitutio quando noceat ſubſtitutioni. 133
Seruus inſtitutus, & ſubſtitutus neceſſarius non eſt. 208
Seruus publicus qui ſit. 595
Spectio notionem ſignificat. 35
Stipulatio prætoria 181
Seruitus an vſucapitur. 567
Seruitus tempore quæritur. ibid.
Seruitus hominis inutilis, ſeruitus tamen eſt. 567
Seruitus altius tollendi cur Ruſtici prædij dicatur à Neratio. 568
Stipulationes prætoriæ fideiuſſorem deſiderant. 329. 387
Stipulatio quãto amplius cur in legatis interponatur. 329. 388
Stipulatio annui ex legati cauſa interpoſita naturam legati non mutant. 336
Stipulationes prætoriæ, quæ diuiſionem recipiant. 439
Stipulatio quanto amplius ab vno ex hæredibus interpoſita ab alijs committitur. 439
Stipulatio alicui negotio interuenire debet. 496
Succeſſio ſpeciem habet agnationis. 160
Subſtitutio quid ſit. 121

Sub-

Subſtituere ſubrogare eſt. 122
Subſtitutionis definitiones à Caio, & Paulo traditæ clariores. 125
Subſtitutionum diuiſio in ſex genera damnata 126
Subſtitutio exemplaris pupillaris dici poteſt. ibid.
Subſtitutio breuiloqua quartum ſubſtitutionis genus non facit. 127
Subſtitutio compendioſa genus ſubſtitutionis non facit 128
Subſtitutio qua ratione directa dicatur. 129
Subſtitutio vulgaris cur dicatur. 130
Subſtitutio pupillaris cur ipſa per ſe non conſiſtat. ibid.
Subſtitutio vulgaris quotuplex. 131
Subſtitutionis vulgaris effectus. 132
Subſtitutionem non remoratur reſtitutionis ſpes. 133
Subſtitutionis an traſmiſſionis ius potius ſit. 134
Subſtituti, an fideicommiſſarij ius potius. 135
Subſtitutus an præferatur fiſco. 135
Subſtitutio vulgaris teſtamentum ſuſtinet. 136
Subſtitutio pupillaris teſtamentum non ſuſtinet. 137
Subſtitutio vulgaris tacita euaneſcit mortuo filio viuo patre. 137
Subſtitutio vulgaris pupillarem continet. 138
Subſtitutio pupillaris tacita num, & quando matrem excludat. ibid.
Subſtitutio vulgaris non continet exemplarem. 139
Subſtitutio ſimplex quæ ſit. 148
Subſtitutio pupillaris facta præterito nùm valeat. 150
Subſtitutio pupillaris cur introducta. 158
Subſtitutus pupillo adire & reſtituere cogitur. 168
Subſtitutio vulgaris in pupillari contenta ad bona tantum pupilli pertinet. 173
Subſtitutio pupillaris moribus Romanorum inducta. 174
Subſtitutio facta naturali tantùm, non conualeſcit poſt mortem patris. 175.176
Subſtitutio pupillaris valet, etſi patris teſtamentum minus ſolemne ſit. 178
Subſtitutio pupillaris facta exhæredato, etiam hodie valet. ibid.
Subſtitutio pupillaris non confirmatur aditione ex tacita vulgari. 181

Subſtitutionis pupillaris effectus. 183
Subſtitutio pupillaris an omnia pupilli bona contineat. ibid.
Subſtitutionis pupillaris finis. ibid.
Subſtitutio pupillaris tribus modis fit. 186.
Ex ſubſtitutione alia accedẽs portio ſubſtitutionẽ auget. 191
Subſtitutio interdum euadit in inſtitutionem. 195
Subſtitutio verbis directis poſt pubertatem à pagano facta, non proficit ad cauſam fideicommiſſi. 196
Subſtitutio pupillaris voluntarium hæredem neceſſarium facit. 213
Subſtitutio militaris bifariam fit. 214
Subſtitutio à milite facta non valet poſt pubertatem iure directo. 215
Subſtitutio euadit in inſtitutionem quaſi caducam. 228
Subſtitutus legata pleniora præſtat, quàm inſtitutus. 243
Subſtitutio vulgaris expirat admiſſa bonorum poſſeſſione contra tab. 245
Subſtitutus vnà cum inſtituto interdum ſuccedit. 251
Subſtitutus impuberis an Falcidiam detrahat. 264
Subſtitutio quemadmodum reddat legata pleniora. 331
Subſtitutus exhæredato quemadmodum legata præſtet. 364
Subſtitutus plus interdum præſtat legatariis, quàm acceperit. 366
Subſtitutio fideicommiſſaria non adeunte inſtituto locum habet in legitimis ſucceſſoribus. 527
Suis aditione non eſt opus. 539
Succedere quid ſit. 103
Summarum coaceruatio ad impediendam iuriſdictionem non fit. 82
Suſpecti cognitio an tranſeat mandata generali iuriſdictione. 40

T

TAcitum quid ſit. 131
Teſtamentorum iura cur legis auctoritate egeant. 132
Teſtamentariæ hæreditates arctioribus vinculis tenentur quàm legitimæ. 231
Teſtamentum deportati, & relegati factum pendente appellatione an valeat. 370
Teſtamentum quo caſu iure codicillorum valeat. 533
Teſtamentum improbum, inhumanum, inofficioſum 547

Teſtamentum inofficioſum non omne reſcinditur. ibid.
Teſtamentum inofficioſum teſtamentum eſt. ibid.
Teſtamenti, in quo filius præteritus eſt, quæ vis. 548
Teſtis legitimus qui ſit. 364
Territorium vnde dictum. 98
Territorij appellatio lata. ibid.
Tribuni plebis an, & quando iuriſdictionem habuerint. 33
Tranſigere ſuper adulterio cur non liceat 559
Tutela an capitis diminutione amittatur. 596
Tutela legitima. 128
Tutoris datio iuriſdictionis non eſt; ad officium tamen ius dicentis pertinet. 27.& 651.

V

Vellei prudentia. 114
Velleiæ legis primum caput ad quos pertineat. 115
Velleia lex cur ad fœminas non pertineat. 116
Velleiæ legis ſecundum caput ad quos pertineat. ibid.
Verba directa quæ ſint. 530
Verba ciuilia quæ ſint. 196
Verbum ſubſtituo non eſt obliquum. 457
Verba precaria quæ ſint. 529
Verres prætor plus æquo ſeuerus. 48
Verris nimia audentia in mutandis decretis. 69
Vſufructus diuiduus eſt. 324
Vſusfructus ſerui ab operis ſerui non differt. 325
Vſusfructus quid à proprietate differat in iure accreſcendi. 295
Vſusfructus, & operarum hominis diſcrimen. 560
Vſusfuctus, ſicut & reliquorum corporum, Falcidia eſt. 467
Vſusfructus rerum maior eſt, quàm bonorum. 468
Vſus computatio in Falcidiæ ratione quemadmodũ fiat. 565
Vſura centeſima quæ ſit. 352
Vſuræ legatorum, & fideicommiſſorum ex mora debentur. 514
Vulgaris quæſtio quæ dicatur. 130
Vulgari modo diem apponi legatis quid ſit. 576
Vulgaris ſubſtitutionis formula non ſatis apta ad poſthumum aquilianum. 619
Vxores legitimæ ſolæ forum, & domicilium mutant. 97

FINIS.

EMINENTISS. SIG.

FRanceſco Antonio Perazzo Mercante di Libri Napoletano deſidera ſtampare l'Opera Legale d' Antonio Goueano, ſupplica perciò l' E. S. ſi degni commettere la reuiſione à chi meglio li parerà, e l'hauerà vt Deus.

R. Parochus D. Alexader Guidelli videat & in ſcriptis referat. Dat. die 26. Septembris 1695.
IO: ANDREAS SILIQ. VIC. GEN.
D. Ianuarius de Auria Can. Deput.

EMINENTISS. DOMINE.

DE iuſſu Eminentię Tuę percurri oculis aurea Iuris Ciuilis opuſcula Excellentiſſimi Iureconſulti Antonij Goueani, & præter eximiam iuris ſubtilitatem, & eruditionem, quod bonis moribus repugnet, aut Religioni Orthodoxæ aduerſetur nihil prorſus occurrit, quominus iuriſprudentiæ ſtudioſis perquàm vtiliſſimæ, & perquamauidè deſideratæ lucubrationes iterum Typis ſubdantur, atque ita (ſiquidem Eminentiæ Tuæ viſum fuerit) reimprimi poterunt.

Eminentiæ Tuæ

Humillim. & addictiſs. Famulus
V.I.D. D. Alexander Guidelli Parochus
S. Ianuarij ad Vlmum.

Stante ſupraſcripta relatione Imprimatur. Dat. die 29. Semptembris 1695.
IO: ANDREAS SILIQ. VIC. GEN.
D. Ianuarius de Auria Can. Dep.

EC-

ECCELLENTISS. SIG.

FRanceſco Antonio Perazzo ſupplicando eſpone à V. E. come deſidera riſtampare vn libro intitolato *Antonij Goueani Opera legale*. Per tanto ſupplica l'E. S. ſi degni dare la ſolita licenza, e l'haurà à gratia vt Deus.

Reuerendus D. Emanuel Cicatelli videat, & in ſcriptis referat.

MIROBALLVS R. GASCON R.
ANDREAS R.

Prouiſum per S. E. Neap. die 3. Octobris 1695.

Comus.

Poteſt reimprimi die 7. Octobris 1695.

D. Emanuel Cicatellus.

Viſa ſupradicta relatione imprimatur, & in publicatione ſeruetur Regia Pragmatica.

GASCON R. ANDREAS R.

Prouiſum, &c.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

[illegible] Google